Die

Lehre von den Pertinenzen

nach römischem,
germanischem und gemeinem deutschen Recht

unter Vergleichung

der wichtigsten Partikulargesetzgebungen.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doctorwürde

an der

Grossherzoglichen Landes-Universität zu Rostock

von

Otto Brauns,
Referendar.

Rostock.
Universitäts-Buchdruckerei von Adler's Erben.
1886.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553607_0122

Inhaltsübersicht.

Einleitung S. 1—3.

I. Begriff der Pertinenz S. 3—19.

Definition S. 3. Verschiedenheit der Pertinenz von Theil S. 3. Identificirung beider Begriffe durch die ältere gemeinrechtliche Jurisprudenz S. 4. Veranlassung S. 4. Ausdrucksweise des römischen Rechts S. 4. Rechtfertigt sich auf Grund derselben die Herleitung des Begriffes Pertinenz aus dem römischen Recht? S. 6. Dagegen besonders Göppert S. 6. Verwerfung seiner Ansicht S. 8. Das römische Recht ist für die Pertinenzlehre die Hauptgrundlage des gemeinen Rechts geworden S. 9. Begriff der Pertinenz im älteren deutschen Recht S. 9. Terminologie a. des älteren deutschen Rechts S. 11, b. des Mittelalters S. 12, c. des heutigen gemeinen Rechts S. 14, d. des Oesterreichischen B. G. B. S. 14, e. des Code civil S. 15. Begriff der Pertinenz bei den deutschen Praktikern S. 15. Definitionen derselben S. 16. Der Begriff der Nebensache ist juristisch zu verwerfen S. 18. Begriff der Pertinenz in den neueren Gesetzgebungen S. 18.

II. Voraussetzungen, Begründung und Aufhebung der Pertinenz S. 20—32.

Voraussetzungen der Pertinenz S. 20. Selbständigkeit der Pertinenz S. 20. Aeusseres Verhältniss zwischen Hauptsache und Pertinenz S. 20. Beschaffenheit desselben S. 21. Der Grundsatz: Pertinenz eines Gebäudes ist Alles, was erd-, wand-, band-, niet- und nagelfest in demselben ist, a. im älteren deutschen Recht S. 22, b. bei den Praktikern S. 23, c. im heutigen Rechtsleben S. 24. Sind körperlich verbundene Sachen noch selbständig und der Pertinenzqualität fähig? S. 25. Ansicht Zrodlowski's S. 25. Verwerfung derselben S. 25. Herrschende Meinung S. 26. Eigene Ansicht S. 26. Körperliche Verbindung ist zum Pertinenzverhältniss nicht erforderlich S. 27. Factoren, welche das Pertinenzverhältniss begründen S. 27. Natur? S. 28. Gesetz und Gewohnheitsrecht? S. 28. Verjährung? S. 29. Wille einer Person S. 29. Woran erkennt man ein Zubehörungsverhältniss und wie ist es zu beweisen? S. 30. Aufhebung der Pertinenz S. 31.

III. Gegenstand der Pertinenz S. 32—50.

Gegenstand des Pertinenzverhältnisses ist eine Sache S. 32. Arten derselben S. 32.

A. Unkörperliche Sachen als Gegenstand der Pertinenz S. 32—36.

Prädialservituten sind nach römischem Recht keine Pertinenzen des herrschenden Grundstücks S. 32. Realrechte sind nach deutschem Recht keine Pertinenzen des Grundstücks, auf welchem sie ruhen S. 33, obwohl es früher allgemein üblich war, ihnen diese Eigenschaft zuzuschreiben S. 34. Ebensowenig wie Rechte Pertinenzen von Sachen, sind Sachen Pertinenzen von Rechten S. 36.

B. Körperliche Sachen als Gegenstand der Pertinenz S. 36—50.

Welche körperlichen Sachen Pertinenzqualität haben, bestimmt die Anschauung des Verkehrs S. 36. Die frühere Eintheilung der Pertinenzen in natürliche und gewillkürte ist zu verwerfen S. 37.

1. Unbewegliche Sachen als Pertinenzen unbeweglicher S. 38—40.

Das römische Recht ist in dieser Beziehung ohne Bedeutung S. 38, desto mehr das deutsche S. 38. S. g. Reunion der Pertinenzen S. 39. Pertinenzverhältniss zwischen zwei Grundstücken ist auch heute noch möglich S. 40.

2. Bewegliche Sachen als Pertinenzen unbeweglicher S. 41—49.

Res naturaliter immobiles und res civiliter immobiles S. 41. Erörterung einzelner Gegenstände:

a. **Urkunden** S. 42.

Sie sind keine Pertinenzen S. 42.

b. **Gutsinventar** S. 43—44.

Begriff S. 43. Nach römischem Recht gehört das Gutsinventar nicht zu den Pertinenzen, wohl aber nach deutschem S. 43. Das gemeine Recht hat sich dem römischen, die Partikulargesetzgebungen dem deutschen Recht angeschlossen S. 44. De lege ferenda ist das deutsche Recht dem römischen vorzuziehen S. 44.

c. **Für den Gewerbebetrieb bestimmte Geräthschaften und Maschinen** S. 44—49.

Sie sind nach römischem Recht keine Pertinenzen des Gebäudes S. 44. Irrthümliche Auffassung der deutschen Praktiker S. 45. Sind Geräthschaften, welche in einem eigens für einen bestimmten Gewerbebetrieb hergerichteten Gebäude aufgestellt sind, Pertinenzen desselben? Dafür das ältere deutsche Recht S. 46 und die Praktiker S. 46. Dagegen die heute herrschende Meinung S. 47. Gegen letztere das frühere Ober-Appellations-Gericht zu Rostock S. 47. Billigung dieser Ansicht S. 48. Verfügung über ein Gebäude umfasst, auch ohne dass Pertinenzqualität angenommen wird, oft die Geräthschaften in demselben S. 49.

3. Bewegliche Sachen als Pertinenzen beweglicher S. 49—50.

IV. Rechtliche Bedeutung der Pertinenz S. 50—52.

Die Pertinenz theilt die juristischen Schicksale der Hauptsache, wenn nichts Anderes ausgemacht ist S. 50. Dieser Satz gilt nur für Veräusserungen, letztwillige Anordnungen und Verpfändungen S. 51. Zu welcher Zeit muss das Pertinenzverhältniss vorliegen? S. 51. Verfügungen über die Hauptsache und die Pertinenz allein sind gültig S. 52.

Die Darstellung, welche die Lehre von den Pertinenzen seitens der deutschen Juristen gefunden hat, ist entsprechend der jemalig die Wissenschaft beherrschenden Richtung eine verschiedene gewesen. Die älteren Rechtsgelehrten, erfüllt von unbegrenzter Bewunderung für das römische Recht, haben diese Materie ebenso wie alle anderen des Privatrechts, welche sie zum Gegenstande ihrer Erörterung und Untersuchung machten, vom einseitig romanistischen Standpunkte aus mit theils gänzlicher Vernachlässigung, theils nur spärlicher und dann gewöhnlich verkehrter Berücksichtigung des deutschen Rechts behandelt. Dazu kam noch, dass diese Schriftsteller, statt erst allgemeine, möglichst jeden Fall deckende Grundsätze zu suchen, sich gleich mit Entscheidungen von Einzelfragen befassten, wie denn überhaupt ihr Sinn mehr auf das Praktische, als das Theoretische gerichtet war. Die Folgen, welche ein derartiges Verfahren für die Entwickelung unserer Lehre haben musste, sind denn auch nicht ausgeblieben; in der die gesammte Literatur der damaligen Zeit kennzeichnenden Verwirrung treten sie klar zu Tage.

Demgegenüber hat die neuere Jurisprudenz mit mehr Erfolg einen anderen Weg eingeschlagen. Durch Aufstellung fester Principien, durch gleichmässige Berücksichtigung des einheimischen wie des fremden recipirten Rechts ist es ihr gelungen, die Lehre von den Pertinenzen von dem Wust von Willkürlichkeiten, Widersprüchen und fremden Bestandtheilen, welcher sich in Folge der früheren einseitig romanisirenden Richtung nach und nach angesammelt hatte, zu befreien und

durch eine streng sachgemässe, auf historischer Grundlage beruhende Darstellung auf ihre wahren Grenzen zurückzuführen. Aber trotz der unleugbar grossen Verdienste, welche sich die heutige Doctrin um die Klärung des Begriffs Pertinenz erworben hat, sind noch mannigfache Zweifel übrig geblieben, die zu beseitigen man wohl vergebens sich bemühen wird.

Wenn uns hiernach die Lehre von den Pertinenzen als eine unfertige erscheint, so darf man die Schuld nicht etwa einer mangelhaften wissenschaftlichen Durchdringung dieser Materie zuschreiben, sondern ihre Abhängigkeit von der einem steten Wechsel unterliegenden Verkehrsanschauung, mit welcher sie, wie wir sehen werden, in der innigsten Berührung steht. Die eigentlichen Schwierigkeiten[1]) des Pertinenz-Begriffes haben hiernach ihren Grund nicht so sehr in der theoretischen Behandlung, als in der praktischen Anwendung; denn die Antwort auf die Frage, ob eine Sache Zubehörung einer anderen sei, wird je nach der subjectiven Auffassung des Einzelnen bald so, bald so lauten. Mit Recht sagt daher auch Hommel[2]): „Denn es ist fast keine Sache, wo die Willkühr des Richters mehr tyrannisiret, als bey der Frage: Ob dieses oder jenes für eine Zubehör zu achten?“

Im Folgenden will ich nun versuchen, eine Darstellung dieser für die Praxis ganz ausserordentlich wichtigen Lehre nach heutigem gemeinem Recht, wie sie sich aus dem römischen und germanischen Recht entwickelt hat, zu geben; daneben sollen auch, um eine Uebersicht über den anderweitigen Rechtszustand in Deutschland zu gewinnen, die bedeutenderen Partikular-Gesetzgebungen, besonders das preussische allgemeine Landrecht, das österreichische und das sächsische bürgerliche Gesetzbuch, sowie der Code civil, an passenden Stellen vergleichend herangezogen werden.

---

[1]) Dass die Lehre von den Pertinenzen eine sehr schwierige des Privatrechts ist, bestätigen Stryk De probatione pertinentiarum, prooem., in seinen Dissertationes juridicae Vol. VI, Disp. III p. 72 ff, Funke Die Lehre von den Pertinenzen (1827) § 1 S. 1, Unger Oesterreich. Privatrecht I § 55 Anm. 1, Randa Der Besitz nach österr. R. § 19 Anm. 5 (2 Aufl.).

[2]) Pertinenz- und Erbsonderungs-Register § 3 S. 3 (6. Ausg.).

Die Anordnung, welche ich meiner Darstellung zu Grunde lege, ist die folgende:

I. Begriff der Pertinenz.

II. Voraussetzungen, Begründung und Aufhebung der Pertinenz.

III. Gegenstand der Pertinenz.

IV. Rechtliche Bedeutung der Pertinenz.

I Begriff der Pertinenz.

Pertinenzen, Zubehörungen sind solche Sachen, welche zu einer anderen Sache, der Hauptsache, in einem derartigen Verhältnisse stehen, dass sie, ohne Bestandtheile dieser zu sein, von der Verkehrsanschauung als zu ihr dauernd gehörig betrachtet werden, oder kurz:

Pertinenzen sind vom Verkehr als Bestandtheile einer anderen Sache, der Hauptsache, betrachtete und in Folge dessen vom Recht als solche behandelte selbständige Sachen.[1])

Diese Begriffsbestimmung, wie sie heute im Anschluss an das römische Recht die in Theorie und Praxis herrschende ist, enthält einen Fundamentalsatz von grösster Bedeutung: Pertinenzen sind keine Theile, sondern selbständige, aber juristisch als Theile behandelte Sachen. Die Verkennung dieses wichtigen

[1]) Beide Fassungen sind heute gleich gebräuchlich. Die erstere haben Windscheid Pandektenrecht I § 143 (5. Aufl.), Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 435, Wächter Würtemb. Pr.-R. II § 41 S. 246 und Pandekten I § 65 B. S. 298, Heyne Pertinenz in Weiske's Rechtslex. VII S. 905, Beseler Deutsches Pr.-R. I § 78 S. 276 ff (3. Aufl.), Stobbe D. Pr.-R. I § 65 S. 545 (2. Aufl.), Roth Bayr. Civilr. II § 115 S. 18 ff (1. Aufl.) und D. Pr.-R. I § 81 S. 436, Randa Besitz § 19 S. 395, Sächs. B. G. B. § 65. Die letztere Fassung haben Dernburg Pfandrecht I § 56 S. 435, Rivier Pertinenz in Holtzendorff's Rechtslex. (1. Aufl.), Renaud D. Pr.-R. I § 240 S. 428 ff, Gerber D. Pr.-R. § 59 S. 153 (14. Aufl.), Falck Schlesw.-Holst. Pr.-R. V § 106 S. 135, Zrodlowski Röm. Pr.-R. II § 52 S. 131, Hölder Institut. d. röm. R. § 36 III 5 a und Pertinenz in Holtzendorff's Rechtslex. (3. Aufl.).

Princips ist der Hauptgrund gewesen, dass die Lehre von den Pertinenzen bis weit in unser Jahrhundert hinein im Argen gelegen hat. Es ist auch ganz natürlich, dass eine Wissenschaft, welche zwei sich so nahe berührende, dabei aber ganz verschiedene Begriffe wie Theil und Pertinenz nicht auseinander zu halten vermochte, sondern identificirte, statt Klarheit nur Verwirrung schaffen konnte. Und Letzteres hat sie wahrhaftig in überreichlichem Masse gethan. Den aus solcher Behandlung hervorgehenden neuen Begriff aber nannte man Pertinenz. Unwillkürlich muss sich hier nun die Frage aufdrängen: Wie konnte es geschehen, dass zwei Materien, für welche doch ganz entgegengesetzte Bestimmungen gelten, in dieser Weise zusammengeworfen wurden? Die Antwort hierauf lautet: Lediglich durch die eigenthümliche Ausdrucksweise des römischen Rechts, welche die älteren deutschen Juristen, ohne sie zu verstehen, einfach annahmen. Da das römische Recht heute noch die Grundlage unserer Lehre bildet, müssen wir von ihm unseren Ausgangspunkt nehmen.

Die römische Rechtssprache entbehrte eines eigentlichen terminus technicus für den Begriff Pertinenz. Denn der lateinische Ausdruck pertinentia war bei den classischen Juristen trotz der ausgedehnten Bedeutung, welche das Verb pertinere im Corpus juris hat,[2]) als Hauptwort und in seinem heutigen Sinne nicht in Gebrauch, seine Bildung gehört erst einer viel späteren Zeit an.[3]) Diesem für das richtige Verständniss der Quellen heute sehr empfindlichen Mangel suchte sie auf andere Weise durch die verschiedenartigsten, theilweise auch zur Bezeichnung anderer Begriffe verwendeten Ausdrücke und Umschreibungen abzuhelfen. So findet man besonders häufig die Pertinenzeigenschaft durch esse mit dem Genitiv aedium, aedificii, fundi, villae etc.[4])

---

[2]) Vgl. l. 181 D. de V. S. 50. 16: „Verbum illud pertinere latissime patet.“ Brissonius führt in seinem De verborum significatione opus s. v. pertinere 13, Dirksen in seinem Manuale latinitatis 5 verschiedene Bedeutungen auf.

[3]) Darüber das Nähere unten S. 12.

[4]) Vgl. l. 17 § 8—11 D. de A. E. V. 19. 1, l. 15 eod. u. v. a. m.

angedeutet. Daneben kommen auch öfter accedere,[5]) cedere, [6]) sequi [7]) in Verbindung mit dem entsprechenden Casus der Hauptsache, sowie der vieldeutige Ausdruck accessio[8]) vor; seltener werden dagegen portio,[9]) quasi portio,[10]) quasi pars[11]) und pars,[12]) einmal nur propter aedes habentur[13]) und quo aedes perficiantur[14]) gebraucht.

Um zu zeigen, dass auch den römischen Juristen technische Namen für Pertinenz zu Gebote standen, pflegt man gern die Worte additamentum und adjectamentum anzuführen. So wenig zweifelhaft es nun auch sein kann, dass in den bezüglichen Quellenstellen[15]) ihrem ganzen Sinne nach die genannten Worte die Bedeutung von Zubehörung[16]) haben, so schwerwiegende Bedenken stehen der Annahme, dass man es hier mit wirklichen terminis technicis des römischen Rechts zu thun habe, entgegen. Schon der Umstand, dass die Quellen sich für gewöhnlich der Umschreibungen bedienen, hätte stutzig machen sollen, mehr aber noch, dass additamentum und adjectamentum nur dies eine Mal in der gesammten römischen Literatur, soviel ich sehen kann, in dieser Bedeutung gebraucht werden, so dass die Vermuthung nahe liegt, dass, falls Papinian und Javolen die genannten Ausdrücke wirklich als technische in die Rechtssprache haben einführen wollen, die übrigen Juristen sich dem-

---

[5]) Vgl. l. 18 § 1 D. de A. E. V. 19. 1.

[6]) Vgl. l. 52 § 9 D. de leg. III° 32, l. 53 § 1 eod., l. 12 § 25 D. de instr. 33. 7, l. 20 D. de auro 34. 2.

[7]) Vgl. l. 14 D. de tritico 33. 6, l. 52 § 7 a. 9 D. de leg. III° 32.

[8]) Vgl. l. 4 pr. D. de penu leg. 33. 9, l. 3 § 1 D. de tritico 33. 6.

[9]) Vgl. l. 12 § 23. 24 D. de instr. 33. 7, l. 52 § 7 a D. de leg. III° 32.

[10]) Vgl. l. 41 § 12 D. de leg. I° 30.

[11]) Vgl. l. 13 § 31 D. de A. E. V. 19. 1, l. 49 D. de C. E. 18. 1.

[12]) Wächter Württ. Pr.-R. II § 41 not. 8 und Pand. I § 65 not. 1 leugnet mit Berufung auf l. 3 § 1 D. de tritico 33. 6, dass dem römischen Recht das Wort pars im Sinne von Pertinenz bekannt gewesen; aber vgl. l. 21 D. de pign. act. 13. 7, l. 12 § 25 D. de instr. 33. 7. Wie Wächter neuerdings Hölder Institut. § 36 III 5 a.

[13]) L. 13 § 31 D. de A. E. V. 19. 1.

[14]) L. 245 pr. D. de V. S. 50. 16.

[15]) L. 91 § 5 D. de leg. III° 32 (Papinianus), l. 242 pr. D. de V. S. 50. 16 (Javolenus).

[16]) Boecking Pand. I § 81 not. 4 (2 Aufl.) übersetzt in der l. 242 pr. cit. im Widerspruche mit dem eigentlichen Gedanken derselben adjectamentum mit „Zugabe", ohne für seine abweichende Ansicht einen Grund anzuführen, welcher diese Wiedergabe rechtfertigen könnte.

gegenüber ablehnend verhalten haben. Aber auch abgesehen hiervon, scheint es m. E. zu gewagt zu sein, aus dem einmaligen Vorkommen zweier überdies verschiedener Namen für denselben Begriff gleich auf termini technici schliessen zu wollen.[17])

Der Umstand nun, dass die in den Quellen auf den Pertinenzbegriff sich beziehenden, soeben näher erörterten Ausdrücke an anderen Orten von den classischen Juristen zur Bezeichnung des Bestandtheils einer Sache gebraucht werden, hat die Darstellung dieser Lehre aus dem römischen Recht von jeher zu einer ganz besonders schwierigen gemacht. Es darf uns deshalb nicht Wunder nehmen, wenn manche Schriftsteller mit Rücksicht auf das Fehlen eines terminus technicus behauptet haben, dem römischen Recht sei der Unterschied zwischen Zubehörung und Theil gänzlich unbekannt gewesen; derselbe müsse vielmehr nur dem Einflusse des deutschen Rechts und dem Bedürfnisse des heutigen Verkehrslebens zugeschrieben werden. Unter den Dissentienten[18]) hat namentlich Göppert[19]) seine abweichende Ansicht mit grossem Scharfsinn und sorgfältiger Prüfung der einschlagenden Quellenstellen vorgetragen und eingehend zu begründen versucht. Seine Argumentation ist kurz die folgende:

Die Entscheidungen im Corpus juris, auf welche man sich heute zur Rechtfertigung der Lehre von den Pertinenzen aus dem römischen Recht zu berufen pflegt, lassen sich in zwei Kategorien theilen.

Bei der ersten[20]) handelt es sich um Sachen, welche mit einer anderen dauernd physisch verbunden sind. Diese Sachen nennt das römische Recht pars, quasi pars, portio, auch aedium, fundi etc.

---

[17]) Derselben Meinung, aber ohne Begründung, ist Rivier Pertinenz in Holtzendorff's Rechtslex. (1. Aufl.). A. M. Zrodlowski Röm. Pr.-R. II § 52 Anm. b. S. 133.

[18]) Den ersten Zweifel in diese Lehre scheint, soviel ich sehen kann, Puchta bei der Anzeige von Funke's Lehre von den Pertinenzen in Schunck's Jahrbücher der ges. deutsch. jurist. Literat. IX S. 18 ff geworfen zu haben. Ihm hat sich Mühlenbruch Pandektenrecht II § 226 not. 1 angeschlossen.

[19]) Ueber die organischen Erzeugnisse (1869) S. 58—80.

[20]) Göppert a. a. O. S. 58—64.

sunt, und unterwirft sie in allen Fällen, mag man heute sie für integrirende Theile oder Zubehörungen ansehen, gleichen rechtlichen Bestimmungen. So umfasst z. B. der Begriff „Haus" nicht nur das Gebäude, das Bauwerk, sondern auch alle Sachen, welche mit demselben von dem jeweiligen Besitzer zum Zwecke einer bequemeren und angenehmeren Benutzung des Ganzen in der Absicht, dass sie ständig dort bleiben sollen, in mechanische Verbindung gebracht sind. Derartige Sachen, z. B. Vorfenster, Vorthüren, Wasserleitungsröhren, in die Wand eingelassene Spiegel etc., sind ebenso gut partes domus wie die Ziegelsteine auf dem Dache und werden deshalb bei Veräusserungen vom Gesammtbegriff „Haus" ebenso ohne Weiteres erfasst wie jene.[21]) „Der Begriff des — concreten — Hauses enthält eben Alles, woraus dieses Haus besteht, gleichviel, ob es fehlen könnte, ohne dass dadurch der abstracte Begriff des Hauses leiden würde."

Was nun die zweite Kategorie anlangt,[22]) so umfasst diese wieder zweierlei Arten von Sachen. Einmal gehören nämlich dazu diejenigen Sachen,[23]) welche, obwohl sie nicht mit der Hauptsache physisch verbunden sind, doch im römischen Recht wie Theile derselben behandelt werden, wie daraus hervorgeht, dass sie dieselben Ausdrücke wie die erste Gruppe führen[24]) und bei Verfügungen über die Hauptsache stillschweigend in dieser mit enthalten sind. Diese Eigenthümlichkeit erklärt sich leicht dadurch, dass die hier in Frage kommenden Sachen, welche aber nur bewegliche[25]) sind, für sich allein solche

[21]) Vgl. l. 12 § 24. 25 D. de instr. 33. 7.
[22]) Göppert a. a. O. S. 64—80.
[23]) Göppert a. a. O. S. 64—72.
[24]) Vgl. l. 17 pr. D. de A. E. V. 19. 1, l. 52 § 9 D. de leg. III° 32, l. 12 § 24 D. de instr. 33. 7.
[25]) Denn Grundstücke haben, wie Göppert a. a. O. S. 65 ff ausführt, keinen selbständigen Charakter, wenn sie auch im gewöhnlichen Leben in dieser Weise behandelt werden. Dem Besitzer steht es ganz frei, mit ihnen zu machen, was er will; er kann mehrere zusammenlegen, sie wieder trennen, ihnen einen oder mehrere Namen geben, diese wechseln etc. Deshalb muss bei allen Rechtsgeschäften, sowohl unter Lebenden wie von Todes wegen immer sorgfältig erforscht werden, was die Contrahenten oder der Erblasser sich als in der Bezeichnung eines Grundstücks mitenthalten gedacht haben; nicht dagegen darf aus solchen rein äusserlichen und zufälligen Umständen, wie sie angegeben sind, etwa auf die Pertinenzqualität des einen Grundstücks zum anderen geschlossen werden. Vgl. unten III not. 23.

Kleinigkeiten sind und im Verhältniss zur Hauptsache einen so unbedeutenden Werth haben, dass sie nach der Verkehrs-Anschauung schon als selbstverständlich zu jener gehörig, als deren quasi pars, angesehen werden, wie z. B. der Deckel zum Brunnen, der Schlüssel zum Schrank.[26])

Wohl zu unterscheiden hiervon ist die zweite Art der mit der Hauptsache nicht in körperlicher Verbindung stehenden Sachen,[27]) welche das römische Recht mit accedere und accessio bezeichnet. Es kommt nämlich häufig bei Rechtsgeschäften vor, dass ein Gegenstand als der wesentliche hervorgehoben wird, während die übrigen nicht besonders erwähnt werden, wennschon man auch sie mit berücksichtigen wollte, und die so gewissermassen als zum ersten zugegeben erscheinen. Ob im einzelnen Falle eine solche Zugabe vorliegt und beabsichtigt war, das zu ermitteln ist Sache des das Rechtsgeschäft Auslegenden, der sich aber dann strenge an die Anschauungen des Verkehrs halten muss. Hiernach müssen z. B. als Zugabe der Cigarren die Cigarrenkisten, des Weins die Flaschen, dagegen nicht die Fässer angesehen werden.[28])

Diesen Ausführungen Göppert's ist nun auch im Wesentlichen Hölder[29]) beigetreten, während sich Windscheid[30]) und Dernburg[31]) gegen ihn ausgesprochen haben. Auch m. E. ist Göppert's Ansicht nicht wohl zu halten. Denn während er einerseits leugnet, dass bereits im römischen Recht der Pertinenzbegriff existirt habe, muss er doch andererseits zugeben, dass auch den römischen Juristen Sachen bekannt gewesen sind, welche, wie die in den Quellen enthaltenen Entscheidungen zeigen, von der Verkehrsanschauung als in der Veräusserung oder in dem Vermächtniss einer Sache stillschweigend mitenthalten angesehen und somit, ohne Theile dieser zu sein, rechtlich doch als solche behandelt wurden. Damit hat er zugleich aber

---

[26]) Vgl. l. 13 § 31 D. de A. E. V. 19. 1, l. 17 pr. eod.
[27]) Göppert a. a. O. S. 72—80.
[28]) Vgl. l. 3 § 1 D. de tritico 33. 6.
[29]) Pertinenz in Holtzendorff's Rechtslex. (3. Aufl.).
[30]) Pandektenrecht I § 143 not. 3.
[31]) Pandekten I § 77 not. 2.

auch alle wesentlichen Eigenschaften der Pertinenzen eingeräumt, so dass sich schliesslich sein ganzer Widerspruch nur als gegen den geltenden Sprachgebrauch gerichtet erweist. Aber selbst wenn man Göppert's Ansicht, dass sich unsere Lehre aus dem römischen Recht nicht herleiten lasse, beistimmen wollte,[32]) so würde es doch entschieden zu weit gegangen sein, aus diesem Grunde dem Pertinenzbegriff seine Existenzberechtigung für das heutige gemeine Recht abzusprechen. Praxis sowohl wie Theorie haben sich einmal gewöhnt, mit demselben zu rechnen, und eine künftige Gesetzgebung würde seiner m. E. schwerlich entrathen können.

Die Durchbildung, welche im Uebrigen die Lehre von den Pertinenzen im römischen Recht erhalten hat, ist, obschon nur eine dürftige, doch immer eine derartige gewesen, dass es auch hier die Hauptgrundlage des gemeinen Rechts und der Partikulargesetzgebungen geworden ist.

Ganz anders wie im römischen Recht war der Entwicklungsgang, den die Lehre von den Pertinenzen im germanischen genommen hat.[33]) Derselbe erfolgte hier mehr in einseitiger Weise, entsprechend der überwiegenden Stellung, welche das liegende Gut zur fahrenden Habe im älteren deutschen Rechtsleben einnahm. So finden wir hier folgende zwei Hauptgrundsätze diese Materie beherrschen:

1. Pertinenz ist jede bewegliche Sache, welche mit einer unbeweglichen in feste körperliche Verbindung gebracht und dadurch gewissermassen selbst zu einer unbeweglichen geworden ist. Dies Princip nahm, wenn die unbewegliche Sache ein Gebäude war, die Fassung an, dass jede Mobilie, welche erd-, wand-, band-, mauer-, niet- und nagelfest in demselben war, Zubehörungseigenschaft hatte.[34])

---

[32]) Am Meisten hat noch für sich und ist zu vertheidigen die Ansicht Göppert's, dass von den Quellen in gleichmässiger Weise behandelt werde, was von ihnen mit pars, portio, quasi pars etc. bezeichnet sei.

[33]) Vgl. namentlich jetzt die trefflichen Ausführungen, welche Heusler in seinen Institutionen d. D. Pr.-R. I § 72 S. 358 ff (1885) gegeben hat.

[34]) Die Rechtsquellen, in welchen dieser Satz enthalten ist, sind ausserordentlich zahlreich, vgl. unten II not. 8.

2. Pertinenz ist jede auf einem liegenden Gute sich befindende, frei bewegliche Sache, welche fähig und nöthig ist, um den Zweck, dem jenes dient, mit verwirklichen zu helfen.[35]) Aus diesem Grunde sind die Geräthschaften des für ein bestimmtes Gewerbe eingerichteten Hauses, sowie das gesammte lebende und todte Wirthschaftsinventar eines Ackerstücks Pertinenzen. Letzteres wird dann mansus vestitus, colonia vestita und das Inventar selbst vestitura von den Quellen genannt.[36]) Welche einzelnen Sachen aber die vestitura umfasste, ergiebt sich aus den vielen Schenkungs- und Traditions-Urkunden des merovingischen und karolingischen Zeitalters, in welchen sie in einer bestimmten, immer wiederkehrenden Formel aufgeführt werden.[37]) Darnach haben die Leibeigenen, die Freigelassenen, die Ministerialen, das gesammte Haus- und Wirthschaftsgeräth, das zur Fortführung des Betriebes nöthige Geld und das auf dem Grundstücke gehegte Vieh Pertinenzeigenschaft. Wenn früher von verschiedenen Seiten[38]) das „einfache Princip" auf-

---

[35]) Vgl. unten III.

[36]) Vgl. Meichelbeck Historia Frisingensis I 361 (A° 817) . . . . beneficium . . . . cum talia vestitura, qualia . . . ibidem inveniret. — 692 (A° 825) . . . curtilem . . . cum omni vestitura tali, sicut ad ipsam sedem pertinere dinoscitur. — 782 (c. A° 870) . . . dedit . . . molendinum cum omni vestitura, sicut ad ipsam sedem in eodem loco pertinere dinoscitur.

[37]) Vgl. Formulae veteres sec. legem Rom. c. 37 (de Rozière Recueil général des Formules I 270): Venditio ad ecclesiam. — . . . et ita vindedi locum . . . cum omni integritate vel adjecentiis, quicquid ad ipsum locum aspicere vel pertinere videtur, vel quantumcumque praesenti tempore mea videtur esse possessio, hoc est tam terris, mansis, casis, domibus, aedificiis, accolabus, mancipiis, vineis, silvis, pratis, pascuis, aquis aquarumve decursibus, libertinis, ministerialis, mobilibus et immobilibus, pecuniis, peculiis utriusque sexus, vel omni supellectili totum et ad integrum, rem quaesitam et inquisitam, quicquid dici aut nominari potest . . . per hanc venditionem . . . trado atque transfundo . . . . ibid. c. 36 (de Rozière l. c. I 195). Alamannische Formel aus dem 9. Jahrh. bei Bluntschli D. Pr.-R. I § 52 S. 222 (1. Aufl.): „Loca cum omnibus ad ipsas pertinentibus, id est mancipiis, jumentis, pecoribus, volucribus, aedificiis, curtilibus et hobis possessis, agris, pratis, silvis, marchis, aquis, aquarumque decursibus, nemoribus propriis et usibus saltuum communium." Aehnliche Beispiele finden sich in Markulf's und in anderen Formelsammlungen, bei Schannat Corpus traditionum Fuldensium, bei Meichelbeck Historia Frisingensis, in den Monumenta Boica etc. in solcher Fülle, dass die Auswahl schwierig ist. Sagt doch schon Bignon. Notae ad Marculf. I c. 13: Haec enumeratio omnibus instrumentis adscripta est, ut exempla proferre frustra sit.

[38]) Phillips D. Pr.-R. I § 57 S. 369 (2. Aufl.), Renaud D. Pr.-R. I § 240 S. 430 und § 242 S. 435.

gestellt wurde: „Jede bewegliche Sache, welche sich in rechtmässiger Weise auf einem Grundstücke befindet, ist eine Pertinenz desselben", so kann man diese Ansicht, für welche die Quellen überall keinen Anhalt gewähren, besonders nach den Ausführungen Heusler's [39]) wohl als endgültig beseitigt betrachten.

Die Ausdrucksweise, welche die deutschen Rechtsquellen für den Pertinenzbegriff gehabt haben, ist zu verschiedenen Zeiten eine verschiedene gewesen. Diesen Wechsel zu beobachten und zu sehen, wie sich allmählich feste technische Namen in die Rechtssprache einbürgerten, lohnt wohl der Mühe und bietet Interessantes genug, um eine kleine Abschweifung zu rechtfertigen.

Die älteste Art der Bezeichnung ist jedenfalls, wie die in den Formelsammlungen enthaltenen zahlreichen, in lateinischer Sprache, als der damaligen Gelehrtensprache, abgefassten Traditions- und Schenkungsurkunden erkennen lassen, die gewesen, sämmtliche Sachen, welche Pertinenz-Eigenschaft haben sollten, einzeln aufzuzählen. Hierbei hat sich nach und nach eine gewisse Reihenfolge herausgebildet, welche immer wiederkehrt [40]) und den Quellen selbst so geläufig ist, dass sie sich zuweilen damit begnügen, nur den Anfang dieser ständigen Formel zu geben und das Uebrige durch et caetera anzudeuten. [41]) Das Bedürfniss nach umfassenden technischen Ausdrücken muss sich jedoch schon früh geltend gemacht haben. Als solche finden wir kurz nachher und oft neben der Aufzählung der einzelnen Sachen gleich drei mit einem Male, nämlich adjacentiae, appenditiae, adjuncta, und zwar wieder theils einzeln, [42]) theils

---

[39]) Institut. d. D. Pr.-R. I § 72 S. 359 ff, vgl. auch Stobbe D. Pr.-R. I § 65 not. 16.

[40]) Beispiele siehe in Note 37; vgl. auch das dort über dieselben Gesagte.

[41]) Formul. vet. sec. leg. Rom. c. 25 (de Rozière l. c. I 122): Pactum inter parentes. — . . . Accepit . . . ille in portione sua villas . . . cum terris, aedificiis, accolabus, mancipiis, vel caetera quae sequuntur . . . Marculfi Formul. I c. 12 (de Rozière l. c. I 253).

[42]) Marculfi Formul. I c. 30 (de Rozière l. c. I 298).

zusammen[43]) genannt. Später gesellten sich zu diesen noch attinentiae und (als erste Erscheinungsform von pertinentiae) compertinentiae[44]) hinzu. Das Wort pertinentiae habe ich als terminus technicus zuerst in Ottonis II Imp. Praeceptum pro Commutatione quorundam praediorum inter Adalbertum Magdeburgensem Archiepiscopum et Vuerinnarium Fuldensis Ecclesiae Abbatem aus dem Jahre 973,[45]) dann häufiger, sei es allein,[46]) sei es mit den übrigen schon genannten zusammen[47]) gefunden.

Als später im Mittelalter mit der Aufzeichnung und Bearbeitung des nur noch im Bewusstsein des deutschen Volkes fortlebenden Rechts in Weisthümern, Rechtsbüchern und Stadtrechten die durch das Lateinische verdrängte deutsche Sprache wieder die eigentliche Rechtssprache wurde, musste auch der so lange gebrauchte technische Name pertinentiae[48]) einem deutschen, z. B. zûgehoerde,[49]) zugehorunge,[50]) tobehörung[51]) etc. weichen. Aber wie mit der Reception des römischen Rechts

---

[43]) Marculfi Formul. II c. 3 (de Rozière l. c. I. 215) . . . transmittimus atque transfundimus villas . . . cum terris, domibus, aedificiis, acolabus, mancipiis, vineis, silvis, campis, pratis, pascuis, aquis, aquarumve decursibus, adjunctis, adjacentiis, appendiciis, peculium utriumque sexus, mobilibus et immobilibus, sicut a nobis moderno tempore possidetur . . . ibid. c. 4 (de Roz. l. c. I 345), c. 19 (de Roz. l. c. I 268).

[44]) Schannat Corp. trad. Fuld. 17 (c. A° 760): . . . Obtulit . . . domum et fontem salis cum compertinentiis et utensilibus suis . . . ibid. 43 (c. A° 775): . . . cum omnibus adjecentiis et compertinentiis suis . . . ibid. 69 (c. A° 782), 570 (A° 932): . . . cum omnibus ad haec jure pertinentibus cum ecclesiis, mancipiis, curtilibus, edificiis, agris, pratis, aquis, vineis, omnibusque appendiciis et compertinentiis suis . . .

[45]) Schannat l. c. 588.

[46]) Schannat l. c. 652 (A° 1170), 665 (A° 1323): . . . montem . . . cum universis suis pertinentiis . . . damus.

[47]) Loersch und Schröder, Urkunden z. Geschichte d. deutschen Rechts I 115 (A° 1267): . . . vendidit castrum et predia Herrantstein . . . . cum omnibus attinenciis et pertinenciis universis . . .

[48]) Bei Boecking Pand. I § 81 not. 1, Arndts Pand. § 54 Anm. 1, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 2 findet sich noch die Bemerkung, dass die Bezeichnung für Pertinenz im mittelalterlichen Latein aisiamentum, aisiae, aysientia, aysimentum, aysium, ayzium, aisentiae, aysia u. dgl. gewesen. Dies ist nun allerdings richtig, jedoch gilt es nicht für deutsche, sondern für französische Rechtsquellen, wie die in dem Glossarium mediae et infimae latinitatis conditum a Carolo Dufresne Domino du Cange Bd. I enthaltenen zahlreichen Beispiele zeigen.

[49]) So in einer Urkunde v. 1422 bei Loersch u. Schröder a. a. O. I 256.

[50]) So im Rechtsbuch Johannes Purgoldt's II 135 (Anf. d. 16. Jahrh.).

[51]) So im Weisthum von Westrum (Mitte d. 16. Jahrh.?) bei Grimm Weisthümer III S. 197.

das deutsche Recht durch die Juristen vernachlässigt und missachtet wurde, weil sie sich nicht die Mühe geben mochten, in dessen Geist einzudringen und es unter vergleichender Heranziehung fremder Sätze verstehen zu lernen, so wurde der Versuch gemacht, an Stelle der nach damaliger Anschauung ungelenken deutschen Sprache die elegante lateinische als Rechtssprache, und damit auch das unclassische pertinentiae oder ähnliche Ausdrücke [52]) als termini technici wieder einzuführen. [53]) Zum Glück scheiterte dies Bestreben jedoch an dem Widerstande des deutschen Volkes, welches sich mit der Zeit wohl an das fremde Recht, aber nicht an die fremde Sprache gewöhnen konnte, daher enthalten die damaligen Gesetze [54]) auch immer das deutsche Wort Zugehörung, während die juristischen Schriftsteller jener Zeit sich allgemein nur des lateinischen Ausdrucks bedienen. [55]) Gegen Ende des 16. Jahrhunderts trat dann ein abermaliger Wechsel in der Bezeichnung ein. In einzelnen der wenigen in deutscher Sprache verfassten Schriften deutscher Rechtsgelehrter tauchte nämlich jetzt der germanisirte Ausdruck Pertinentien auf, [56]) um

---

[52]) Wesembeck Consilia juris c. 129 hat appertinentiae, noch Andere dependentiae, adhaerentiae, connexae, res pertinentes, res accessoriae vgl. Berger De jure rerum pertinentium I in seinen Dissertationes juris selectae, Disp. XV p. 407 ff.

[53]) Die Glosse zum Corpus juris civilis hat den Ausdruck pertinentiae, soviel ich sehen kann, noch nicht; dagegen findet er sich im Corpus juris canonici und dessen Glosse (vgl. c. 15 X de rest. spol. 2. 13 von Innocenz III). Dass er den Commentatoren geläufig war, geht aus Baldus Consilia, I c. 420 n. 5 und III c. 459 n. 1—3, ad l. a procuratore C. mand., sowie aus Jason Commentarii in Dig. vet. l. beneficium tit. constit. princ. n. 7 hervor. Da nach der Reception des römischen Rechts die Schriften dieser Juristen sich in Deutschland eines grossen Ansehens erfreuten, wird durch sie die Kenntniss des gedachten Wortes wieder neu belebt sein.

[54]) Vgl. Nürnberg. Reformat. v. 1564 II. 16. Ges. 6, Lüneburg. Stadtr. II. 3. § 8, Frankfurt. Reformat. v. 1611 II. 3. § 19.

[55]) Vgl. Stryk De probat. pertin. diss. c. I n. 6.

[56]) Ich habe denselben zuerst bei Fichard Consilia vnnd Rathschläg, Tom. II, Teutscher Rathschläge der CXXXIX (d. d. Frankfurt, 26. Juli 1576) gefunden. Fichard gebraucht das Wort »Pertinentien« hier schon so häufig, dass man die Ueberzeugung gewinnt, dasselbe müsse zu seiner Zeit bereits neben »Zugehörungen« (bei Fichard finden sich diese beiden abwechselnd) eine durchaus übliche Bezeichnung gewesen sein. Die Bemerkung von Sintenis Civilr. I § 41 not. 37, welchem Unger, Oest. Pr.-R. I § 55 not. 2 folgt, wonach der Ausdruck (Sintenis a. a. O. sagt Begriff (?), doch meint er sicherlich Ausdruck) Pertinenz nicht vor dem 17. Jahrhundert gangbar geworden sein soll, beruht somit auf einem Irrthum.

schnell beliebt zu werden [57]) und sich bis auf unsere Tage zu erhalten als der noch immer am meisten gebrauchte terminus technicus. Wenn man nun auch gegen denselben weiter nichts einwenden kann, als dass er „weder ein römischer noch ein deutscher" ist, [58]) so ist dies m. E. schon genügend, um ihn aus unserer Rechtssprache dauernd zu verbannen, zumal da uns gute deutsche Ausdrücke, wie Zugehörungen, [59]) Zubehörungen, [60]) Zubehörde, [61]) Zubehör [62]) und ähnliche zu Gebote stehen. Die von Boecking [63]) zuerst gebrauchte, von Unger, [64]) Arndts, [65]) Zrodlowski [66]) angenommene Bezeichnung Hilfssache scheint mir gerade nicht besonders geeignet zu sein, da sie leicht die Vorstellung erweckt, als ob die Hauptsache nicht für sich allein bestehen kann, vielmehr immer der Unterstützung der Pertinenz bedarf, um brauchbar zu werden. Sehr am Platze und passend ist dagegen m. E. der Gegensatz von Haupt- und Nebensache, wenn man denselben sonst auch wegen der Unbestimmtheit des letzteren Begriffs als „juristisch unbrauchbar" [67]) verwerfen muss, weil durch ihn nämlich die Selbständigkeit und doch wieder die Abhängigkeit der Zubehörung recht hervorgehoben wird. [68]) In diesem Sinne soll auch der Ausdruck Nebensache im Folgenden gebraucht werden.

Ganz eigenthümlich hin- und herschwankend ist die Terminologie des österreichischen bürgerlichen Gesetzbuchs.

---

[57]) Daneben kommt auch das Wort „Pertinenz-Stück" vor, vgl. Leyser Meditationes ad Pandectas, spec. 100 med. 7 u. spec. 209 med. 10, Wernher Selectae observationes forenses, T. I p. III obs. 138 n. 3 u. T. III p. II obs. 456 n. 4, auch Preuss. A. L. R. I. 2 § 42 ff, wo es mit „Zubehör" abwechselt.

[58]) Zrodlowski Röm. Pr.-R. II § 52 not. b. S. 133.

[59]) So Roth Bayr. Civilr. II § 115 II u. D. Pr.-R. I § 81 II.

[60]) So Thibaut Pand. I § 178 (8. Aufl.), Windscheid Pand. I § 143, Sächs. B. G. B. § 65.

[61]) So Bluntschli D. Pr.-R. I § 52.

[62]) So Handelsgesetzbuch art. 443.

[63]) Pandekten I § 81 S. 281.

[64]) Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 435.

[65]) Pandekten § 54 Anm. 1.

[66]) Röm. Pr.-R. II § 52 not. b.

[67]) Windscheid Pand. I § 143 a E. S. 430 (5. Aufl.).

[68]) Diese Bezeichnung haben auch Hölder Instit. d. röm. R. § 36 III 5 a und Schiffner Oesterr. Civilr. I § 78 gewählt, indem sie die anderen gewöhnlich s. g. Nebensachen Nebenbestandtheile, Nebentheile nennen.

An einer Stelle [69]) wird der Ausdruck „Zugehör“ in der gemeinrechtlichen Bedeutung von Nebensache im Gegensatze von Hauptsache gebraucht und zu demselben der Zuwachs und die Nebensachen, d. s. die von uns s. g. Pertinenzen, gerechnet, während an einer anderen Stelle [70]) das Wort „Zugehör“ gegenüber dem Zuwachse in seinem engeren und eigentlichen Sinne genommen wird.

Der Code civil kennt dagegen gar keinen eigentlichen terminus technicus; denn das französische „les accessoires“ ist weiter und bedeutet ebenso wie das lateinische „accessio“ [71]) bald ganz allgemein Nebensache,[72]) bald Nebenrecht,[73]) bald Zuwachs.[74]) Um die Pertinenzeigenschaft auszudrücken, hat der Code civil art. 1615 [75]) die Umschreibung: tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel.

Doch kehren wir nach dieser terminologischen Abschweifung wieder zu unserem Ausgangspunkt zurück und betrachten jetzt, wie sich die Lehre von den Pertinenzen nach der Reception des römischen Rechts unter dem Einflusse der Schule der Praktiker in Deutschland entwickelt hat. Leider hat die Wissenschaft hier statt eines Fortschrittes nur einen Rückschritt zu verzeichnen; die Richtigkeit dieser Thatsache, so wenig erfreulich sie auch ist, wird sich schwerlich wegleugnen lassen. Wir haben es nämlich nun mit jener doctrinären Richtung zu thun, auf welche sich unsere Bemerkung oben S. 4 bezieht. Die Schriftsteller dieser Periode sind es, welche die Begriffe Theil und Pertinenz bunt durcheinander geworfen und dadurch statt zur Klärung nur zur Verwirrung unserer Lehre beigetragen haben. Ohne zu versuchen, durch tieferes Studium in den Geist des römischen Rechts ein-

---

[69]) Oesterr. B. G. B. § 294.
[70]) Oesterr. B. G. B. § 457.
[71]) Vgl. Wächter Pand. I § 65 S. 296 ff, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 53 S. 429 ff.
[72]) Code civil art. 1018.
[73]) Code civil art. 1692.
[74]) Code civil art. 1615: L'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel.
[75]) Siehe die vorige Note.

zudringen und es durch Verschmelzung mit dem deutschen aus einem fremden zu einem einheimischen zu machen, hielten die deutschen Praktiker sich einfach rein äusserlich an die Ausdrucksweise des Corpus juris. Diese sollte denn auch zusammen mit der Oberflächlichkeit und Kritiklosigkeit, mit welcher bei der Auslegung der Quellen verfahren wurde, gerade für die Lehre von den Pertinenzen die Klippe werden, an welcher jede wahrhaft wissenschaftliche Darstellung nothwendigerweise scheitern musste.

Wir haben schon oben bemerkt, dass den römischen Juristen der Unterschied zwischen Theil und Pertinenz sehr wohl bekannt gewesen, trotzdem sie sich zur Bezeichnung dieser beiden verschiedenen Begriffe derselben Namen bedienten. An die Möglichkeit einer derartigen Terminologie haben die deutschen Juristen bei ihrer ganzen Methode natürlich nicht im entferntesten gedacht. Wie sie die Quellen verstanden, war nicht der Ausdruck von Theil auch der von Pertinenz, sondern der Theil war Pertinenz und die Pertinenz war Theil; beide Begriffe waren eben bei ihnen identisch. Selbstverständlich war der Kreis von Sachen, welche Pertinenzeigenschaft hatten, damit ein sehr grosser geworden, und so finden wir unter den Zubehörungen gemäss dem Satze: „Fundi nihil est, nisi quod terra se tenet,“ [76]) in welchem man ein Princip gefunden zu haben glaubte, auch das angeschwemmte Stück Land, das verlassene Flussbett, die im Flusse entstandene Insel, den Schatz, die auf dem Grundstücke wachsenden Bäume, Sträucher und Pflanzen sammt ihren Früchten. Dementsprechend mussten auch wieder die Definitionen sehr weit gefasst werden. Der Anschaulichkeit halber mögen nachstehend einige derselben ihren Platz finden:

Schardius [77]) definirt im Anschlusse an c. 15 X. de rest. spol. 2. 13, Baldus Consilia I c. 420 n. 5 und viele Andere die Pertinenzen als res lege, statuto vel consuetudine designatae et

---

[76]) L. 17 pr. D. de A. E. V. 19. 1.
[77]) Bei Berger De jure rerum pertinentium II.

receptae ut alii extrinsecus accedant. Nach Lauterbach [78]) sind pertinentiae sive accessiones res, quae extrinsecus accedunt, et rei quasi partem constituunt, eo quod ad perpetuum ejus usum destinatae et collocatae sunt. Noch anders bestimmt Berger[79]) den Begriff als res natura, arteve, aut lege consuetudineve aut destinatione, rei connexae, ut cum ea sub una appellatione veniant, und ähnlich Leyser: [80]) Pertinentiae sunt, quae sub una appellatione cum re principali comprehenduntur, wogegen Beselin [81]) hat: Res ad rei principalis sempiternum usum destinatae.

So verschieden nun diese Begriffsbestimmungen im Einzelnen auch sind, in ihren Anwendungen zeigt sich immer wieder, dass sie alle nur einen und denselben Grundsatz bestätigen wollen. Eine Aenderung zum Besseren trat erst im Anfange unseres Jahrhunderts ein; aber völlig vermochte man sich sofort noch nicht von den alten Anschauungen loszureissen. Es wurde jetzt nämlich zwischen Pertinenzen oder ausserwesentlichen oder Nebentheilen und integrirenden oder wesentlichen Theilen einer Sache unterschieden [82]) und beide unter dem Namen Accessionen oder Nebensachen im Gegensatze zur Hauptsache zusammengefasst, da für beide derselbe Grundsatz „Accessio cedit principali" zutraf. Mit einer solchen Trennung war schon viel gewonnen und die Lehre von einer Menge fremder Elemente gereinigt; ihren endgültigen Abschluss erhielt sie jedoch erst, als sich in neuester Zeit die Erkenntniss Bahn brach, dass die Pertinenz überhaupt kein Theil, auch

---

[78]) Collegium theoretico-practicum ad L Pandectarum libros T. I lib. 19 tit. 1 § 25.

[79]) Am in not. 77 angeführten Orte.

[80]) Meditationes ad Pandectas spec. 100 med. 6.

[81]) Diss. jurid. theoriam generalem de Pertinentiis sistens (1782) § III.

[82]) Dieser Gegensatz findet sich unter Anderen bei Gesterding Das System des röm. Rechts von den Pertinenzien (in seinen „Alte und neue Irrthümer der Rechtsgelehrten" X) § 7 S. 320. Funke Lehre v. d. Pertinenzen § 2 S. 9 ff; doch identificiren diese Schriftsteller an anderen Orten (vgl. Wächter, Erörterungen I S. 37) wieder Theil und Pertinenz. Ferner bei Thibaut Pand. I § 177. 178, Kierulff Civilr. I § 13 S. 330 ff, Mühlenbruch Pand. II § 225 sub 4, 226, Sintenis Civilr. I § 41 IV 3 und nach Letzterem noch neuestens in einem Urtheil des Oberst. L. G. f. Bayern v. 1. Oct. 1880 (Seuff. Arch. XXXVI, 15).

kein s. g. ausserwesentlicher, sondern eine selbständige, nur vom Recht als Theil behandelte Sache sei. Damit wurde zugleich auch der Unterschied von Haupt- und Nebensache beseitigt, einmal, weil letzterer Begriff viel zu unbestimmt ist, um juristisch brauchbar zu sein,[83]) und dann, weil für die verschiedenen Arten der Nebensachen nicht durchweg gleich Regeln gelten.

Was nun die Stellung der Gesetzgebungen zu dem von der neueren gemeinrechtlichen Doctrin eingenommenen Standpunkte betrifft, so kommt auf dem Gebiete des Reichsrechts nur eine einzige Bestimmung über die Pertinenzen in Betracht, nämlich H. G. B. art. 443.[84]) Die Definition, welche hier gegeben wird, leidet jedoch an dem grossen Mangel, dass sie den Unterschied zwischen Bestandtheil und Zubehörung nicht scharf zum Ausdruck bringt, und ist im Uebrigen auch viel zu allgemein und oberflächlich.[85]) — Am meisten entspricht der Begriffsbestimmung, wie wir sie oben gegeben haben, die Definition, welche das sächsische bürgerliche Gesetzbuch im § 65 aufgestellt hat: „Als Zubehörungen einer Sache werden Sachen angesehen, welche, ohne Bestandtheile derselben zu sein, zu fortdauerndem Gebrauche bei ihr bestimmt und entweder körperlich mit ihr verbunden oder in das zu diesem Gebrauche erforderliche Verhältniss gebracht sind.“ Hier finden wir also sämmtliche für den Pertinenzbegriff wesentlichen Merkmale klar ausgeprägt und besonders auch den Gegensatz zu den Bestandtheilen scharf hervorgehoben. — Nicht so präcise wie im sächsischen Gesetzbuche, wenn auch sonst ganz richtig, ist die Definition im preussischen Allgemeinen Landrechte, wo sie im Th. I tit. 2 § 42 lautet: „Eine Sache, welche zwar für sich selbst bestehen kann, die aber mit einer anderen Sache in eine fortwährende Verbindung gesetzt worden, wird ein Zubehör oder Pertinenzstück derselben genannt“; in

---

[83]) Vgl. oben not. 67.

[84]) H. G. B. art. 443: Unter dem Zubehör eines Schiffs sind alle Sachen begriffen, welche zu dem bleibenden Gebrauch des Schiffs bei der Seefahrt bestimmt sind.

[85]) Vgl. unten II not. 5.

der reichen Zahl von Anwendungsfällen, welche das Landrecht in den dann folgenden Paragraphen giebt, weicht es jedoch vielfach von seiner Begriffsbestimmung wieder ab und wirft Theil und Pertinenz bunt durch einander. — Ganz in den Anschauungen der älteren Jurisprudenz befangen ist dagegen noch das österreichische bürgerliche Gesetzbuch. Die Definition, welche es im § 294 von den Pertinenzen oder — nach seiner Terminologie — von den Nebensachen giebt als solchen, „ohne welche die Hauptsache nicht gebraucht werden kann, oder die das Gesetz oder der Eigenthümer zum fortdauernden Gebrauche der Hauptsache bestimmt hat", und die Beispiele, welche es im folgenden Paragraphen vorführt, zeigen deutlich, dass es Theil und Zubehörung nicht auseinander zu halten vermag. Hieran ändert auch der Umstand nichts, dass das Gesetzbuch an anderen Orten[86]) das Zugehör den Bestandtheilen entgegensetzt, da dies lediglich in dem Sinne von wesentlichen und unwesentlichen Theilen geschieht.[87]) — Dass der Code civil noch ganz den Standpunkt der im vorigen Jahrhundert in der Rechtswissenschaft herrschenden Richtung einnimmt und fortwährend Theil und Pertinenz verwechselt, bedarf als selbstverständlich kaum einer besonderen Erwähnung.[88]) Ueberdies bestimmt das französische Civilgesetzbuch den Begriff der Pertinenzen nicht näher, sondern behandelt diese ganze Lehre nur oberflächlich und, gleich dem österreichischen, gelegentlich der Eintheilung der Sachen in unbewegliche ihrer Natur und ihrer Bestimmung nach — res naturaliter und civiliter immobiles, biens immeubles par leur nature und par leur destination.[89])

---

[86]) Oesterr. B. G. B. § 1047.
[87]) Vgl. Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 8.
[88]) Vgl. Stabel Institutionen d. Französ. Civilr. § 48 II S. 116.
[89]) Code civil art. 517 ff, vgl. unten III B. 2 i. Anf.

II. Voraussetzungen, Begründung und Aufhebung der Pertinenz.

Damit man von einer Sache sagen kann, sie sei Pertinenz einer anderen, muss sie gewisse Erfordernisse haben, nämlich eine selbständige sein, dann zu der anderen Sache, deren Zubehörung sie sein soll, in einem derartigen Verhältnisse stehen, dass sie von der Verkehrsanschauung als in dieser anderen Sache enthalten angesehen wird, und schliesslich einer bestimmten Art von Sachen angehören. Hier ist nur von den ersten beiden Erfordernissen näher zu handeln.

Was nun das zuerst genannte Moment anlangt, so bedeutet Selbständigkeit einer Sache, die Fähigkeit, für sich bestehen und allein Gegenstand von Rechtsgeschäften sein zu können. Hierin liegt aber das unterscheidende Merkmal zwischen Theil und Pertinenz. Denn während ersterer durch sein Hinzutreten zu einer anderen Sache sich mit dieser zu einem Ganzen vereinigt, ist bei letzterer in solchem Falle nur eine rein äusserliche Verbindung vorhanden. Die Pertinenz will der Hauptsache nur behülflich sein bei der Erreichung des speciellen Zweckes, dem diese gewidmet ist; ihre Absicht ist nicht, die Hauptsache nun erst fertig, vollendet, sondern nur zweckmässiger, brauchbarer zu machen. Daher würde das Fehlen eines Theils der Hauptsache den Charakter des Ganzen nehmen, nicht dagegen das Fehlen der Pertinenz. Vergegenwärtigt man sich dies Moment immer bei Prüfung eines concreten Falles, so wird die Entscheidung zwischen Theil und Pertinenz schon bedeutend an Schwierigkeit verloren haben.

Aber ausser diesem ersten Erforderniss ist es nöthig, dass eine Sache, um als Zubehörung einer anderen betrachtet zu werden, zu dieser letzteren in einer gewissen Beziehung steht. Eine solche Beziehung wird dadurch herbeigeführt, dass diejenige Sache, welche Pertinenzqualität haben soll, die Bestimmung erhält, dem Interesse einer anderen Sache bleibend zu

dienen, und beide Sachen dann in ein zur Erreichung dieser Bestimmung geeignetes Verhältniss gebracht werden. Sehen wir uns dies Moment etwas genauer an.

Einmal wird also verlangt, dass eine Sache, welche als Zubehörung einer anderen gelten soll, dem Interesse gerade dieser dauernd diene. Das heisst näher: Die Nebensache hat die Bestimmung, die Brauchbarkeit, Annehmlichkeit, Zweckmässigkeit einer, nicht etwa gleichzeitig mehrerer verschiedener Hauptsachen [1]) bleibend, nicht bloss vorübergehend [2]) zu vermehren, wie es z. B. beim Deckel zu einem Brunnen der Fall ist, obwohl sehr wohl möglich, dass derselbe auch noch zu einem anderen Brunnen passt.[3])

Zweitens ist für die Pertinenzqualität erforderlich: die Bestimmung einer Sache zum dauernden Dienst einer anderen muss schon verwirklicht sein, d. h. es muss ein schon äusserlich erkennbares Verhältniss zwischen beiden vorliegen; [4]) die Absicht allein, eine Sache im Interesse einer anderen verwenden zu wollen, genügt nicht.[5]) Solche Sachen, welche, wenn auch zum Dienst einer anderen hergerichtet, doch noch nicht ihre Bestimmung erreicht hatten, wurden nach dem Sprachgebrauche des römischen Rechts mit „ruta caesa" bezeichnet.[6])

Es fragt sich nun, wie das äussere Verhältniss beschaffen sein muss, m. a. W. ob es einer körperlichen Verbindung zwischen Haupt- und Nebensache bedarf oder nicht? Darauf ist zu bemerken, dass jedes Volk, dessen Rechtsgefühl noch wenig entwickelt ist, zuerst immer solche Merkmale verlangen

---

[1]) Vgl. l. 13 § 31 D. de A. E. V. 19. 1, l. 17 § 2 eod., l. 91 § 5 D. de leg. III° 32.

[2]) Vgl. l. 17 § 7 D. de A. E. V. 19. 1, l. 26 pr. D. de instr. 33. 7, l. 242 § 4 D. de V. S. 50. 16.

[3]) Nicht richtig ist es daher, wenn das Oesterr. B. G. B. § 294 die Pertinenzen definirt als Sachen, „ohne welche die Hauptsache nicht gebraucht werden kann".

[4]) Vgl. l. 17 § 11 D. de A. E. V. 19. 1, l. 26 pr. D. de instr. 33. 7.

[5]) Vgl. l. 17 § 10 D. de A. E. V. 19. 1. Anders Preuss. A. L. R. I 2 § 88. Die Definition, welche H. G. B. art. 443 (ob. I not. 84) giebt, ist viel zu allgemein und oberflächlich.

[6]) Vgl. l. 18 § 1 D. de A. E. V. 19. 1, l. 17 § 5. 6 eod., l. 66 § 2 D. de C. E. 18. 1.

wird, welche schon ohne Weiteres einen Schluss auf die Eigenschaft gestatten. Diese Beobachtung können wir auch bei unserer Lehre machen, und damit ist zugleich eine natürliche Reihenfolge in der Anordnung des Folgenden gegeben.

Das ältere deutsche Recht hatte, wie wir schon oben [7]) gesehen haben, den Grundsatz, dass jede bewegliche Sache, welche mit einer unbeweglichen physisch verbunden war, Zubehörung derselben sei, ohne dabei zugleich auch auf die eigentliche Veranlassung, welche diese Vereinigung bewirkt hatte, irgend wie Rücksicht zu nehmen. War die unbewegliche Sache ein Gebäude, so findet sich dies Princip in den Rechtsquellen des Mittelalters dahin ausgedrückt, dass als Pertinenzen der Immobilie alle Mobilien, welche erd-, wand-, band-, niet-, nagel- und mauerfest in derselben sind, angesehen werden.[8]) Die Durchführung eines so starren, auf ein rein äusserliches Merkmal basirten Satzes musste das Rechtsgefühl jedoch in hohem Grade verletzen. Man zog deshalb auch bald die Absicht, welche bei der Verbindung mitgewirkt hatte, in Betracht und unterschied ganz richtig, ob die Befestigung erfolgt war, damit der befestigte Gegenstand den Interessen der Liegenschaft selbst dauernd diene oder damit er für die augenblicklichen, vorübergehenden Zwecke des jeweiligen Besitzers nun besser verwendbar sei wie vorher. Im ersteren Falle wurde

---

[7]) I S. 9.

[8]) Vgl. Goslar. Statut. (Ausg. Göschen) S. 26 Z. 23, 24: „We en hus verkoft oder ene boden, wat dar ane is ertvast unde neghelvast, dat hört dar to, it ne si anders ghewilleköret.“ — Schöffenbuch v. Brünn 285: Saepius diffinitum est, quod vendita domo quidquid clavis affixum est pertinet ad emtorem. — Bamberg. Stadtrecht V § 56: „Item wo ein hauss verkaufft wurdt in der Stat gericht, do soll Innen bleiben was angenagelt ist oder angeport oder angewindet . . .“ — Rechtsbuch n. Distinction. II c. 1. dist. 2: „Man sal weren, unde deme hussze lassen fulgen, alles daz gewet unde genagelt ist . . .“ — Hausbrief des Johanniterhauses Bubikon 1483 (Grimm, Weisth. I S. 67) „. . . wo das nût vnnd nagel begriffen hat . . .“ — Vgl. ferner Grimm, Weisth. III S. 51, 197, 203, 206. — Nürnberg. Reform. v. 1564 II 16 Ges. 6 „. . . . . was Niet vnd Nagel begreift, (soll) für ein zugehörung des erkauften Guts gehalten werden . . .“ — Ratzeburg. Reform. v. 1582 tit. Von Erb und Hauskauf: „. . Wann ein Hauss verkaufft wird, gehöret zum Kauffe der Hauss Acker, alles was Erdt und Nagelfest im Hause ist . . .“ — Lüneburg. Stadtr. II 3 § 8 „. . . sammt allem, was Erd, Pfahl, Nied und Nagel fest ist . . .“ — Frankfurt. Reform. v. 1611 II 3 § 19 „. . . sampt allem, was Nied und Nagelfest ist . . .“

der hinzugekommenen Sache Pertinenzqualität beigelegt, im letzteren dagegen nicht. Schon in älteren deutschen Rechtsquellen [9]) finden wir diesen Gegensatz, ebenso wie im römischen Recht,[10]) klar erkannt und wiederholt ausgesprochen.

Bei den deutschen Praktikern war die Cohärenz das hauptsächlichste, wenn nicht das einzige [11]) Moment für das Vorhandensein des Pertinenzverhältnisses; im Einzelnen herrschte aber über die Bedeutung desselben Meinungsverschiedenheit. Während die Einen [12]) bei körperlicher Verbindung einer unbeweglichen Sache mit einer beweglichen ohne Weiteres schon Zubehörungseigenschaft für die letztere in Anspruch nahmen, legten Andere [13]) mit Recht das Hauptgewicht darauf, ob die

---

[9]) Interessant ist in dieser Beziehung namentlich das Rechtsbuch nach Distinctionen II c. 1 dist. 13: „Alle remen (d. i. da man tuch oder laken an slet) in dy erden gefestent userthalben des huses, ymme have, adder in deme garten, ab hof adder garten dorczu gehort, dy ertfestenunge heyst nicht dez huses ertfestenunge, es ist irdocht durch des hantwerckes willen, unde gehort nicht zcu deme huse; is wer denne uszgenomen mit vorbenanten worten." Vgl. auch dist. 3, 6, 21. — Rechtsbuch des Johannes Purgoldt II 135: „Vorkouffet eyn man sein hues mit seyner zugehorunge, so haldet man das gemeynlich, her habe dormede verkoufft alles das ertfeste unnd naglfeste dorinne sey, unndt das ist also, ab dieselbin dingk, die dorinne naglfeste undt ertfeste, zu dem hawse zu nutze adder zu zcirunge gehorin undt dorch des huses notdorfft adder zcirunge gemacht sint. Hat sie aber eyn man dorch seines hantwerkes unnd erbeyt willen gemacht, adder durch seiner besondern lust willin, szo volgen sie dem huesse mit rechte nicht."

[10]) L. 17 pr. D. de A. E. V. 19. 1. Vgl. auch l. 245 pr. D. de V S. 50. 16 mit l. 17 § 7 D. de A. E. V. 19. 1.

[11]) So Carpzov Jurisprudentia forensis Romano-Saxonica P. III const. 24 def. 10 n. 4, 5.

[12]) z. B. Carpzov l. c. P. II const. 33 def. 20 n. 2. 3. 6 und P. III const. 24 def. 10 n. 4, Berlich Conclusiones practicabiles P. III concl. 30 n. 22, Brunnemann Commentar. in Pandect. lib. 19 tit. 1 ad l. Fundi 17 n. 1, 2, Gesterding Irrthümer S. 309, vgl. S. 323 ff, bes. 329.

[13]) z. B. Lauterbach Colleg. Pand. 1 lib. 19. 1 § 32, Berger Electa disceptationum forens. tit. 46 obs. 2 n. 1 und De jure rer. pertin. III, Leyser Meditat. ad Pand. spec. 209 med. 10. Respons der Juristenfacultät zu Wittenberg (1712) bei Wernher Selectae observationes forens. T. III P. II obs. 456 n. 4, wo es heisst: „. . . gestalt denn auch die blosse Befestigung nicht allezeit zulänglich, sondern zugleich in zu sehen, ob die Stücken so beschaffen, dass sie nicht nur dem Besitzer nach seiner Profession, sondern allen und jeden Possessoribus, sie seyn wes Standes sie wollen, Nutzen geben, und dergestalt, ob usum ipsius aedificii perpetuum, nicht aber ob indigentiam, vel commoditatem certi possessoris temporalem, befestiget worden." — Vgl. Lüneburg. Stadtr. II 3 § 8: „. . . Was aber nur angeschraubet und sowohl an andere Ort als zu dem verkauften Hause gebraucht werden mag, das mag er (der Verkäufer) wohl hinweg nehmen, es sey denn im Kauf anders bedinget und abgeredet worden" — und ähnlich Frankfurt. Reform. II 3 § 19, vgl. dazu Orth's Anmerkungen s. v. samt allem was Nied- und Nagelfest ist.

Befestigung in dauernder Absicht oder nur zu vorübergehenden Zwecken erfolgt war. Doch blieben diese Letzteren sich hierin dann nicht immer consequent, wenn bei Rechtsgeschäften ausdrücklich der Zusatz gemacht war, dass die Sache mit Allem, was „Erd-, Niet- und Nagelfest“ [14]) an derselben war, übergehen solle. In einem derartigen Falle liessen sie nämlich wieder lediglich die körperliche Verbindung den Ausschlag geben ohne Rücksicht auf die Ursache, aus welcher jene vorgenommen war.[15])

Auch heute noch ist im gewöhnlichen Leben ganz allgemein die Anschauung verbreitet, dass, wenn in Verträgen die Bestimmung enthalten ist, eine Sache solle mit allem Erd-, Wand-, Band-, Niet-, Nagel-, Hammer-, Klammer-, Mauerfesten übertragen sein, diese Clausel stets in ihrem rein wörtlichen Sinne genommen werden müsse. Allein nicht die Worte an sich sind Ausschlag gebend für den Willen der Parteien, sondern der Sinn, welcher in den Worten liegt und durch Auslegung gefunden werden muss. Erwägt man dies, so wird sich wohl meistens als Resultat ergeben, dass durch Aufnahme der gedachten Clausel in den Vertrag lediglich die wirklichen Zubehörungen haben bezeichnet werden sollen,[16]) dass aber damit nicht beabsichtigt war, jedem mit der Hauptsache nur zu vorübergehendem Gebrauche befestigten Gegenstande Pertinenzqualität beizulegen. Im Uebrigen ist die Einrückung der

---

[14]) Aehnliche Ausdrücke wie die in Note 8 genannten waren: was gewiedet vnd genagelt, oder geniedt vnd genagelt, oder wieth vnnd Nagelfest, oder Wand vnnd Nagelfest, oder Erd- vnnd Nagelfest, oder gemaurt vnnd genagelt, oder gewied vnd geniedt ist, oder was Band vnd Nägel oder Wied vnd Nägel hat. Vgl. Wehner Practicarum juris observationum selectarum liber singularis s. v. Nagelfest. Französisch, aber nicht nach Code civil: tout ce qui tient à fer et à clou, vgl. Berger De jure rer. pertin. XVI.

[15]) Vgl. Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 32, Berger De jure rer. pert. XVI und das bei Carpzov Jurispr. for. P. III const. 33 def. 20 n. 7 abgedruckte Urtheil aus dem Jahre 1600.

[16]) Vgl. Gerber D. Pr.-R. § 59 S. 154: „. . . indem diess (scl. das Sprichwort erd-, wand- etc. fest) keinen anderen Anspruch macht, als den, die äusserliche Bezeichnung derjenigen Sachen zu geben, welche (obschon aus verschiedenen Gründen) thatsächlich regelmässig in der Verfügung über die unbewegliche Hauptsache eingeschlossen sind.“

beregten Clausel in Contracte auch ganz zwecklos,[17]) weil eine allgemeine Vermuthung dafür besteht, dass, wenn eine Mobilie mit einer Immobilie verbunden ist, diese Verbindung als dauernde beabsichtigt war, und demnach Zubehörungseigenschaft begründet wurde.[18])

Voraussetzung für diese Annahme ist jedoch stets, dass die befestigte Sache auch nach der Vereinigung noch ihre volle Selbständigkeit bewahrt hat; anderenfalls würde sie nicht Pertinenz, sondern Bestandtheil der Hauptsache geworden sein. Hier entsteht nun aber die schwierige Frage: Kann überhaupt eine Sache, welche mit einer anderen dauernd verbunden ist, für den Verkehr noch als selbständige in Betracht kommen und, wenn dies möglich, an welchen Merkmalen kann man diese Eigenschaft erkennen?

Die Antwort hat verschieden gelautet. Zrodlowski [19]) verneint die obige Frage im Anschlusse an die Ausführungen Göppert's.[20]) Das Princip, welches er aufstellt und aus den Quellen zu begründen sucht, lautet: „Wo Verbindung, da ist keine Zubehörung. Der Begriff der Zubehörung ist juristisch auf Sachen, die eine selbständige physische Existenz haben, einzuschränken. Was nicht physisch selbständig ist, ist eben Bestandtheil und wird nicht bloss als solcher behandelt, daher keine Pertinenz." Allein die Quellenstellen, auf welche Zrodlowski Bezug nimmt, nämlich l. 52 § 7 a D. de leg. III° 32 [21])

---

[17]) Vgl. schon Carpzov Jurispr. for. P. II const. 33 def. 20 n. 6. Dagegen Berger De jure rer. pertinent. XVI.

[18]) Vgl. l. 38 § 2 D. de A. E. V. 19. 1. Erk. d. O. A. G. zu Rostock v. 18. Mai 1844 in Samml. v. Entsch. in Rostock. Rechtsfällen 1 Forts. XVI bes. S. 139, 140. Vgl. auch Preuss. A. L. R. I 2 § 80, 81 und dazu Koch Commentar z. A. L. R. I S. 102 not. 61 (7 Ausg.), Oesterr. B. G. B. § 297 mit § 294 und dazu Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 459 ff, Schiffner Oesterr. Civilr. I § 78 not. 23, Kirchstetter Commentar zum Oesterr. B. G. B. S. 140, aber auch Roth D. Pr.-R. I § 81 not. 45.

[19]) Röm. Pr.-R. II § 52 not. e S. 135.

[20]) Organ. Erzeugnisse S. 58–64 vgl. oben I not. 20.

[21]) Ulpian: Quod igitur scribit Sabinus libros bibliothecam non sequi, non per omnia verum est: nam interdum armaria quoque debentur, quae plerique bibliothecas appellant. plane si mihi proponas adhaerentia esse membro armaria vel adfixa, sine dubio non debebuntur, cum aedificii portio sint.

und l. 13 § 31 D. de A. E. V. 19. 1 [22]) beweisen m. E. für seine Ansicht gar nichts. In der l. 52 § 7 a D. cit. muss nämlich ihrem ganzen Sinne nach portio entschieden mit Zubehörung und nicht mit Theil wiedergegeben werden und in der l. 13 § 31 D. cit. bedeutet propter aedes habentur: was man wegen des Hauses hat, was für dasselbe bestimmt ist, und nicht, was man neben dem Hause hat, wie Zrodlowski augenscheinlich übersetzen will, da er aus diesem Ausdrucke die „selbständige physische Existenz" der Pertinenz herleitet.

Demgegenüber ist die herrschende gemeinrechtliche Meinung von jeher [23]) für die Bejahung der oben aufgeworfenen Frage gewesen. Im Allgemeinen, so argumentirt sie, verliert eine Sache ihre Selbständigkeit noch nicht, wenn sie mit einer anderen körperlich verbunden ist, wohl aber dann, wenn die Cohärenz zwischen Haupt- und Nebensache eine derartige geworden, dass eine Trennung nicht ohne Zerstörung oder wesentliche Beschädigung der einen oder der anderen ausführbar ist. Im letzteren Falle liegt nicht mehr Zubehörung, sondern Bestandtheil vor.

Auch diese Ansicht ist m. E. nicht richtig. Nicht die rein äusserliche Art der Befestigung kann für die Entscheidung der Frage, ob Theil oder Pertinenz vorliegt, Ausschlag gebend sein, sondern der Umstand, ob die eine Sache der anderen, mit welcher sie cohärirt, den Charakter einer nun erst vollendeten, fertigen verleiht, so dass durch ihr Fehlen die andere aufhören würde, eine ganze zu sein. [24]) Hiernach muss es stets der Beurtheilung des concreten Falles überlassen bleiben, welche Eigenschaft als vorhanden anzunehmen ist; [25]) aber wie

---

[22]) Ulpian: Aedibus distractis vel legatis ea esse aedium solemus dicere, quae quasi pars aedium vel propter aedes habentur, ut puta putealia.

[23]) Vgl. Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 32, Berger De jure rer. pertin. XVI, Glück Pandektencomment. II S. 524, Wächter Württ. Pr.-R. II § 41 S. 256 und Pand. I § 65 Beil. II A. 4, Heyne in Weiske's Rechtslex. VII S. 910, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 79, Stobbe D. Pr.-R. I § 65 VI, Schiffner Oesterr. Civilr. I § 78 not. 23, vgl. auch preuss. A. L. R. I 2 § 77. 78.

[24]) Vgl. oben S 20.

[25]) Vgl. z. B. l. 17 § 3 D. de A. E. V. 19. 1 für den Theil und l. 12 § 25 D. de instr. 33. 7 für die Pertinenz.

auch die Entscheidung ausfallen mag, das praktische Resultat wird durch sie jedenfalls nicht beeinflusst.

Es ist jedoch durchaus nicht nothwendig, dass das äussere Verhältniss, in welchem eine zum dauernden Dienst einer anderen bestimmte Sache zu dieser letzteren stehen muss, um Pertinenzqualität zu erhalten, sich als körperliche Verbindung darstellt. Eine Beziehung, wie sie die Zubehörung fordert, liegt auch dann vor, wenn im ganzen Wesen der Nebensache schon eine bleibende Unterordnung unter eine concrete Hauptsache begründet und zur äusseren Erscheinung gekommen ist, wie z. B. beim Schrank und dem dazu gehörigen Schlüssel, beim Schmuck und dem dazu besonders eingerichteten Futteral, beim Brunnen und dem dazu bestimmten Deckel etc. Dies Princip findet sich sowohl im römischen [26]) wie im deutschen Recht [27]) anerkannt, ist auch von der Schule der Praktiker [28]) vertheidigt und dann in die verschiedenen Partikulargesetzgebungen übergegangen, wo es aber oft einen schiefen Ausdruck erhalten hat. [29])

Nachdem wir so festgestellt haben, welche Erfordernisse eine Sache haben muss, um als Pertinenz einer anderen betrachtet zu werden, ist jetzt die Frage, welcher Factor der betreffenden Sache solche Eigenschaften beizulegen und das Pertinenzverhältniss zu begründen im Stande ist, zu beantworten. Die ältere gemeinrechtliche Doctrin erklärte hierzu fähig die Natur, das Gesetz, das Gewohnheitsrecht, die Ver-

---

[26]) Vgl. l. 17 pr. D. de A. E. V. 19. 1: . . aedium . . . multa esse, quae aedibus adfixa non sunt, ignorari non oportet, ut puta seras claves claustra.

[27]) Vgl. Nürnberg. Reform. II. 16 Ges. 6, Lüneburg. Stadtr. II. 3 § 8, Frankfurt. Reform. II. 3. § 19.

[28]) Vgl. Berlich Conclus. pract. P. III concl. 30 n. 22. 23, Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 26. Brunnemann Commentar. in Pand. lib. 19. 1 ad l. Fundi 17 n. 1, Berger Electa disceptat. for. tit. 46 obs. 2 n. 1 und De jure rer. pertin. III. A. M. ist Carpzov Jurispr. for. P. III const. 24 def. 10 n. 4.

[29]) Vgl. Preuss. A. L. R. I. 2 § 46: „Die Nebensache, ohne welche die Hauptsache zu ihrer Bestimmung nicht gebraucht werden kann, wird auch ohne ausdrückliche Erklärung als Zubehör angesehen.“ Oesterr. B. G. B. § 297: „Ebenso gehören zu den unbeweglichen Sachen . . . auch diejenigen Dinge, die zum anhaltenden Gebrauche eines Ganzen bestimmt sind, z. B. Brunneneimer, Seile, Ketten, Löschgeräthe und dergleichen.“ Richtig Sächs. B. G. B. § 65.

jährung und den Willen des Eigenthümers, ob aber mit Recht wird die nähere Prüfung zeigen.

Was zunächst die Natur anbetrifft, so behauptete man,[30]) dass alle Dinge, welche durch deren Wirkung mit dem Grund und Boden in fester Verbindung ständen, wie Bäume, Pflanzen, unabgesonderte Früchte Zubehörungen desselben seien. Diese Ansicht, für deren Richtigkeit man sich auf das römische Recht[31]) berief, ist jedoch verkehrt und beruht auf jener unrichtigen Auffassung der Quellen, welche ihren Grund in der oben erwähnten eigenthümlichen Ausdrucksweise der römischen Juristen hat. So sind Bäume nicht Pertinenzen, sondern Bestandtheile des Bodens, und zwar deshalb, weil sie so lange als selbständige Sachen nicht angesehen werden können, als sie in jenem festgewurzelt sind; es fehlt ihnen somit eins der wichtigsten Erfordernisse der Zubehörungseigenschaft. War früher jene Meinung schon nicht ganz unbestritten geblieben,[32]) so kann man dieselbe heute wohl als völlig beseitigt betrachten.[33])

Ebensowenig wie die Natur vermögen Gesetz und Gewohnheitsrecht einer Sache diejenigen Eigenschaften beizulegen, welche sie befähigen würden, als Pertinenz einer anderen zu erscheinen. Zwar war man auch hier früher anderer Ansicht,[34]) indem man allgemein annahm, dass, wenn ein Gesetz oder ein Gewohnheitsrecht gewisse Sachen für Zubehörungen anderer erkläre, wie z. B. bei Brau- und Brennereihäusern die sich in denselben befindenden, zum Gewerbebetriebe nöthigen Geräthschaften, diese es damit unter allen Umständen

---

[30]) Berger Electa discept. tit. 39 obs. 7 n. 1 und De jure rer. pertin. III, Beselin Diss. de pertinent. § V, Glück Pandektencomment. II S. 524. XVI S. 99, Wening-Ingenheim Civilr. I § 78 S. 192, Gesterding Irrthümer S. 311 ff, preuss. A. L. R. I. 2 § 108.

[31]) L. 17 pr. D. de A. E. V. 19. 1: „Fundi nihil est, nisi quod terra se tenet."

[32]) Gaill. Practicae observationes lib. II obs. 61 n. 5, Stryk De probat. pertinent. c. I n. 14.

[33]) Doch findet sie sich noch in Seuffert's prakt. Pandektenrecht I § 64 S. 75 (4. Aufl.).

[34]) Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 26, Berger Electa discept. tit. 39 obs. 7 n. 1 und De jure rer. pert. III, Beselin Diss. de pertinent. § VII. VIII.

geworden seien. Allein die Absicht des Gesetzes und Gewohnheitsrechts ist eine andere, wenn derartige Bestimmungen getroffen werden. Sie ist nämlich darauf gerichtet, zwecks Abschneidung von Zweifeln im einzelnen Falle eine Vermuthung für die Pertinenzeigenschaft der in Frage kommenden Sachen aufzustellen, aber immer vorausgesetzt, dass deren oben angegebene Erfordernisse vorliegen.[35]) In diesem Sinne muss auch die Vorschrift des Oesterreichischen bürgerlichen Gesetzbuches verstanden werden, wenn es im § 294 von Nebensachen spricht, „die das Gesetz . . . zum fortdauernden Gebrauche der Hauptsache bestimmt hat.“ [36])

Dass am wenigsten der Ablauf einer längeren Zeitdauer, z. B. der Verjährungsfrist, einer Sache die Erfordernisse der Zubehörung zu gewähren vermag,[37]) bedarf als selbstverständlich nach dem Vorhergehenden keiner näheren Ausführung.[38]) Demnach bleibt allein als bestimmender Factor der Wille des Eigenthümers übrig. Dieser erheischt eine genauere Betrachtung.

Die Meinung,[39]) wonach nur allein die körperliche Verbindung im Stande sein sollte, einer Sache Pertinenzqualität beizulegen, hat unter den Praktikern keinen rechten Anklang gefunden.[40]) Man fing allmählich an, auch die Absicht, welche bei der Verbindung mitgewirkt hatte, zu berücksichtigen, und gelangte so dazu, neben der Cohärenz die destinatio et voluntas patris familias mit derselben Wirkung anzuerkennen.[41]) Die destinatio patris familias genügte aber an sich nicht, sie musste auch perpetui usus causa geschehen und bereits im actum

---

[35]) Vgl. Beseler D. Pr.-R. I § 78 S. 277 (3. Aufl.).

[36]) Vgl. Oesterr. B. G. B. § 294—297, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 448 ff, Kirchstetter Commentar zum Oesterr. B. G. B. S. 141, Preuss. A. L. R. I. 2. § 48 bis 108, Code civil art. 524. 525, Rostocker Stadtrecht III 6 art. 27.

[37]) Dieser Ansicht waren unter den Aelteren Wesembeck Consilia juris cons. 129 n. 61, Berger Electa discept. tit. 46 obs. 2 und De jure rer. pertin. III, Beselin Diss. de pertinent. § X.

[38]) Die wahre Bedeutung, welche der Zeitablauf für die Pertinenzlehre hat, siehe unten S. 31.

[39]) Carpzov Jurispr. for. P. III const. 24 def. 10 n. 4. 5.

[40]) Vgl. oben S. 23.

[41]) Gaill. Practic. observ. II obs. 61 n. 4, Berlich Conclus. practic. P. III concl. 30 n. 23, Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 26, Brunnemann Comment. in Pand. lib. 19. 1 ad l. Fundi 17 n. 1, Berger Electa discept. tit. 39 obs. 7 und De jure rer. pertin. III.

deducta sein. Indem man so neben das äusserliche Moment der Verbindung das innerliche der Willensbestimmung setzte, war man auf den richtigen Weg gekommen, auf welchem weiterschreitend die heutige Jurisprudenz dazu gelangt ist, den Willen der Person allein als denjenigen Factor zu bezeichnen, welcher das Pertinenzverhältniss zu begründen im Stande sei. Dass die Person gerade das Eigenthum sowohl an der Hauptsache wie an der Nebensache haben muss, ist durchaus nicht erforderlich.[42]) Praktisch wird es allerdings wohl selten vorkommen, dass das Eigenthum nicht in einer Hand ist, da gewöhnlich im anderen Falle nur ein vorübergehendes Interesse an der Vereinigung vorliegen wird. Deshalb muss, wenn z. B. der Miether in einem Hause eine Vorrichtung trifft, welche zur Herbeiführung eines Pertinenzverhältnisses ausreichend ist, stets vermuthet werden, dass er dieselbe nicht für immer hat treffen wollen und ihm daher auch freigelassen werden, die hergestellte Beziehung jederzeit wieder aufzuheben.[43])

Wir haben bisher betrachtet, welche Eigenschaften eine Sache haben muss, um als Pertinenz einer anderen angesehen zu werden, und wer ein Pertinenzverhältniss herbeiführen kann; jetzt fragt es sich noch, an welchen äusserlichen Merkmalen man das Vorhandensein der Zubehörung zu erkennen vermag. Hierüber lässt sich weiter keine feste Regel geben, als dass man für jede einzelne Sache untersuchen muss, ob sie die Erfordernisse der Pertinenz besitzt und ob sie zu denjenigen Sachen gehört, welchen nach der Verkehrsanschauung Pertinenzqualität zukommt.[44]) Im Uebrigen ist es Aufgabe Desjenigen, welcher die Zubehörungseigenschaft einer Sache be-

[42]) So Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 443 ff, Heyne in Weiske's Rechtslex. VII S. 913 ff, Beseler D. Pr.-R. I § 78 S. 277 (3. Aufl., anders noch 1. Aufl.), Stobbe D. Pr.-R. I § 65 III S. 547, Wächter Pand. I § 65 Beil. II. II 1. 4, Urth. d. Oberst. Gerichtshofes f. Bayern v. 11. Dec. 1878 (Seuff. Arch. XXXIV 183). A. M. sind Falck Schlesw.-Holst. Pr.-R. V S. 136, Förster Preuss. Pr.-R. I § 21 not. 37, Roth Bayr. Civilr. II § 115 not. 20 und D. Pr.-R. I § 81 II not. 21. Vgl. auch Preuss. A. L. R. I. 2 § 60. 108, Oesterr. B. G. B. § 294.

[43]) Vgl. Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 449, Stobbe D. Pr.-R. I § 65 III not. 10, Erk. d. O. A. G. zu Rostock v. 11. Juni 1856 (Seuff. Arch. XVII 207) und des O. A. G. zu Kassel v. 1863 (Seuff. Arch. XVIII 8).

[44]) Vgl. darüber das Nähere unter III.

hauptet, im Bestreitungsfalle dem Richter Thatsachen vorzuführen, aus welchen er auf das Vorhandensein der behaupteten Eigenschaft schliessen kann.[45]) Um die Schwierigkeit, ja oft Unmöglichkeit dieses Beweises zu erleichtern, ist vielfach durch die verschiedenen Gesetzgebungen für besonders wichtige und häufig in der Praxis vorkommende Gegenstände bestimmt, dass sie im Zweifel Pertinenzqualität besitzen sollen, wobei aber vorausgesetzt wird, dass deren Erfordernisse sonst auch vorhanden sind.[46]) Damit ist dann dem Gegner des Beweispflichtigen der Nachweis auferlegt, dass die Sachen, welche das Gesetz als Zubehörungen behandelt wissen will, im concreten Falle diese Eigenschaft nicht haben. Soweit dies aber nicht geschehen ist, muss der Richter aus dem ganzen thatsächlichen Verhältnisse unter Berücksichtigung aller vom Beweisführer vorgebrachten Umstände ersehen, ob in der zu seiner Entscheidung stehenden Sache nach der Verkehrsanschauung ein Pertinenzverhältniss zu finden ist oder nicht. Anhaltspunkte für die Beurtheilung können ihm hierbei unter Anderem die lange Dauer der Verbindung, die körperliche Befestigung etc. sein.[47])

Es erübrigt jetzt nur noch, an dieser Stelle kurz der Aufhebung des Zubehörungsverhältnisses zu gedenken. Dasselbe fällt nämlich weg, wenn Haupt- und Nebensache in der Absicht getrennt werden, dass für die Zukunft jede Abhängigkeit der einen von der anderen erloschen sein soll. Rechte

---

[45]) Ueber die Beweislast vgl. im Allgemeinen Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 33, Stryk De probat. pertinent. c. I n. 9 ff und Usus modernus Pand. T. II lib. 19. 1 § 11, Glück Pandektencomment. XVI S. 103 ff.

[46]) So legt H. G. B. art. 443 Abs. 3 im Zweifel den zum Gebrauche des Schiffs bei der Seefahrt bestimmten Gegenständen dann Pertinenzeigenschaft bei, d. h. nimmt dann an, dass sie zum bleibenden Gebrauch des Schiffs bestimmt sind, wenn sie in das Schiffsinventar eingetragen sind. Vgl. dazu Ehrenberg Beschränkte Haftung des Schuldners § 41 not. 23. Aeltere deutsche Rechtsquellen, z. B. das Rechtsbuch nach Distinctionen II 1 dist. 2—28 und die Frankfurt. Reform. II 3 § 19, sowie auch manche neuere Gesetzgebungen haben zu diesem Zwecke sehr umfassende Pertinenzregister aufgestellt, vgl. Preuss. A. L. R. I 2 § 48—108, Code civil art. 524. 525, Oesterr. B. G. B. § 294—297.

[47]) Vgl. darüber besonders Gaill. Practic. observat. II obs. 61 n. 11, Stryk De probat. pertin. c. III n. 33 ff und Usus modernus II lib. 19. 1 § 11.

Dritter, welche an der Nebensache bestanden, hören durch die Trennung natürlich nicht auf fortzubestehen, selbst wenn inzwischen ein Wechsel des Besitzers stattgefunden hatte, und zwar deshalb nicht, weil sie zum Gegenstande eine selbständige Sache haben.[48]) Nicht aufgehoben wird dagegen das Zubehörungsverhältniss, wenn die Trennung lediglich zu einem vorübergehenden Zwecke erfolgte, z. B. um eine Reparatur vornehmen zu können,[49]) oder wie bei Doppelfenstern und -thüren, die im Sommer fortgenommen werden.[50])

III. Gegenstand der Pertinenz.

Gegenstand des Pertinenzverhältnisses ist eine Sache. Welche Eigenschaften dieselbe zu solchem Zwecke haben muss, ist soeben unter II erörtert; hier ist besonders davon zu handeln, welcher Art sie angehören muss, um von der Verkehrsanschauung als zu einer anderen Sache dauernd gehörig betrachtet zu werden, näher, ob sie eine körperliche oder eine unkörperliche und im ersteren Falle, ob sie eine bewegliche oder unbewegliche sein kann.

A. Unkörperliche Sachen als Gegenstand der Pertinenz.

Die von jeher sehr bestrittene Frage, ob auch unkörperliche Sachen, also Rechte, Pertinenzeigenschaft haben können, ist heute, was das römische Recht anlangt, wohl zum Austrag gekommen. Während früher die Ansicht allgemein verbreitet

---

[48]) Funke, Lehre v. d. Pertin. § 15 S. 158 und Sintenis Civilr. I. § 41 S. 429 ff stellen die Behauptung auf, dass in solchem Falle das Pertinenzverhältniss in rechtlicher Beziehung als fortbestehend gelte; dagegen mit Recht Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 90, vgl. auch Heyne in Weiske's Rechtslex. VII S. 914 ff, Roth D. Pr.-R. I § 81 bei not. 20 und Bayr. Civilr. II § 115 bei not. 25, Förster Preuss. Pr.-R. I § 21 not. 38.

[49]) Vgl. l. 17 § 10. 11, l. 18 § 1 D. de A. E. V. 19. 1, Glück Pandektencomment. XVI S. 103, Ehrenberg Beschränkte Haftung § 41 S. 248. Vgl. auch Preuss. A. L. R. I 2 § 105—107.

[50]) Vgl. l. 242 § 4 D. de V. S. 50. 16 und Erk. d. O. G. z. Wolfenbüttel v. 22. Juni 1877 (Seuff. Arch. XXXIII 193).

war, dass die mit einem Grundstücke verbundenen Gerechtigkeiten, die Prädialservituten, Zubehörungen desselben seien,[1]) ist man jetzt in richtiger Erkenntniss des Wesens der Servituten gerade der entgegengesetzten Meinung,[2]) und m. E. auch mit Recht. Denn wenn auch Servituten zum dauernden Dienst eines besonderen Grundstücks bestimmte Rechte sind und in dieser Weise ausgeübt werden, somit also ein wichtiges Merkmal der Pertinenz haben, so fehlt ihnen doch das andere, nicht minder wichtige, nämlich die Möglichkeit, selbständig, ohne das Grundstück existiren zu können und etwa auf ein anderes übertragen zu werden.

Was vom römischen Recht gilt, können wir leider nicht vom deutschen behaupten, indem hier der Streit, ob Rechte Zubehörungseigenschaft haben können, noch fortwährend und anscheinend ohne Aussicht auf Einigung ausgekämpft wird. Es handelt sich hauptsächlich um die Frage, ob die Realrechte des deutschen Rechts für Pertinenzen des Grundstücks, mit welchem sie verknüpft sind, angesehen werden müssen oder nicht. Die Beantwortung dieser Frage hängt mit dem Begriffe der Realrechte zusammen.

Realrechte sind die auf einem Grundstücke ruhenden, dem jedesmaligen Eigenthümer der Liegenschaft zustehenden Rechte. Solche können der mannigfaltigsten Art, und zwar sowohl öffentlich-[3]) wie privatrechtlicher[4]) Natur sein; ihnen allen ist

---

[1]) Vgl. Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 30, Leyser Meditat. ad Pand. spec. 101 med. 7, Glück Pandektencomment. VIII S. 251, XVI S. 99, Gesterding Irrthümer S. 310, Thibaut Pand. I § 178, Wening-Ingenheim Civilr. I § 78, Göschen Civilr. I § 80 S. 237, Seuffert Pand. I § 64 S. 75. Man glaubte einen Anhalt für diese Meinung besonders in Stellen wie l. 47 D. de C. E. 18. 1: „Si aquae ductus debeatur praedio, et jus aquae transit ad emptorem etiamsi nihil dictum sit, sicut et ipsae fistulae, per quas aqua ducitur" zu haben. Doch ist hier nur der richtige Satz ausgesprochen, dass Servituten als Erweiterungen des herrschenden Grundstücks von selbst auf den Erwerber übergehen. Die Zusammenstellung des jus aquae mit den fistulae, welche letzteren an einem anderen Orte (l. 15 D. de A. E. V. 19. 1) als Pertinenzen behandelt werden, hat jedenfalls den Irrthum hervorgerufen.

[2]) Boecking Pand. I § 81 not. 3, Sintenis Civilr. I § 41 not. 11 sub 4, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 455 § 64 S. 576 ff, Stobbe D. Pr.-R. I, § 65 I S. 546.

[3]) z. B. die Patrimonialgerichtsbarkeit und das Patronatsrecht.

[4]) z. B. Realgemeinde- und Realgewerberechte z. B. der Apotheker, Gastwirthe, ferner Jagd- und Fischereirechte etc.

aber gemeinsam, dass sie auch selbständig nach der Trennung von dem Grundstücke, mit welchem sie verknüpft sind, fort bestehen können, und ferner, dass sie bestimmt sind, den Interessen einer Person, nämlich des jedesmaligen Eigenthümers oder Besitzers des Grundstücks und nicht der Sache selbst zu dienen. Die Verbindung des Realrechts mit der unbeweglichen Sache ist jedoch eine rein äusserliche. Ihr Zweck ist nämlich nur, dem Rechte für seinen Bestand einen sicheren Halt zu geben, nicht aber der Sache eine juristische Eigenschaft beizulegen, welche sie vorher nicht hatte;[5]) würde Letzteres der Fall sein, so wäre es unberechtigt, von Selbständigkeit des Realrechts zu sprechen, und das Grundstück müsste nach der Trennung vom Recht aufhören dasselbe zu sein, was es vorher war. Nach dem Gesagten beantwortet sich die Frage nach der Pertinenzqualität der Realrechte schon von selbst. Sie sind ebensowenig Zubehörungen des Grund und Bodens wie die Servituten, indem auch bei ihnen nur ein Merkmal für die gedachte Eigenschaft zutrifft, das andere dagegen fehlt; aber hier ist es gerade umgekehrt wie dort.[6])

Ob die Realrechte auch schon im älteren deutschen Recht diesen eigenthümlichen Charakter, den man ihnen heute zuschreiben muss, gehabt haben, bleibt immerhin sehr zweifelhaft; jedenfalls lässt sich aber mit einiger Sicherheit behaupten, dass die Berechtigungen der Markgenossen an der Almende ursprünglich wirkliche Pertinenzen des Hofes waren, dem sie zustanden,[7]) und zwar nicht etwa aus einem juristischen,[8]) sondern aus einem rein wirthschaftlichen[9]) Grunde, weil, wie

---

[5]) Letzterer Ansicht sind Falck Schlesw.-Holst. Pr.-R. V S. 136, Wächter Würt. Pr.-R. II § 41 S. 258, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 64 S. 576 ff § 55 S. 455, Förster Preuss. Pr.-R. I § 21 not. 39. Dagegen mit Recht Stobbe D. Pr.-R. I § 65 not. 3, v. Meibom Mecklb. Hypothekenrecht § 25 not. 4.

[6]) Vgl. Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 455 § 64 not. 33 S. 577, Heyne in Weiske's Rechtslex. VII S. 912 not. 23, Renaud D. Pr.-R. I § 71 S. 160.

[7]) Vgl. die Alamannische Formel des 9. Jahrh. bei Bluntschli D. Pr.-R. I § 52 not. 2 (oben in I not. 37) v. v. usibus saltuum communium.

[8]) So Bluntschli D. Pr.-R. I § 52 S. 224.

[9]) So Heusler Institutionen d. D. Pr-R. I § 72 S. 362. 363.

Heusler [10]) richtig bemerkt, „der ganze Wirthschaftsbestand und das Bewirthschaftungssystem eines Hofes auf die Almendnutzung als einen wesentlichen Factor mit basiert und eingerichtet“ war. Der Antheil an der gemeinen Mark gehörte hiernach mit zu der vestitura (denn so heisst in den Quellen jedes Gut, welches einen Nutzen abwirft). Dieser Zustand musste jedoch enden, als mit zunehmender Steigerung des Verkehrsbedürfnisses die Almendnutzung allmählich von dem alten mansus gelöst und wie ein selbständiger Gegenstand vom Recht behandelt wurde. Von den übrigen Realrechten steht dagegen nur soviel fest, dass sie im Mittelalter uneingeschränkt eines Pertinenzverhältnisses fähig galten, da sie frei Gegenstand des Rechtsverkehrs waren.[11]) Hieraus folgt aber, dass die Verbindung mit einem Grundstücke nicht mehr Bedingung für die Existenz des Rechts ist und dass, wenn eine solche vorliegt, das Realrecht lediglich dem Besitzer der Liegenschaft zu dienen bestimmt ist, ihm zusteht. Gleichwohl war es von frühster Zeit an üblich, die Realrechte ganz allgemein für Pertinenzen des Grund und Bodens, mit welchem sie verknüpft waren, zu erklären,[12]) und auch heutzutage zählt diese Ansicht noch manche hervorragende Juristen zu ihren Anhängern.[13]) Dass bei anderen Rechten als den hier genannten ein Zweifel hinsichtlich ihrer Zubehörungseigenschaft nicht aufkommen kann, ist selbstverständlich und jetzt auch allgemein anerkannt.

---

[10]) a. a. O.

[11]) Heusler a. a. O. I § 68 S. 336.

[12]) So wurden sie schon in den Formeln unter den Pertinenzen mit aufgezählt vgl. Schannat Corp. trad. Fuld. Nr. 444 (A° 839): „. . . concessimus . . . villas . . . cum terminis suis et omnibus appendiciis et utilitatibus suis, domibus, terris . . . curtinis, molendinis, piscationibus venationibus quoque, quae in eisdem silvis esse noscuntur . . .“, Nr. 588 (A° 973). Vgl. auch Baldus ad l. A. procuratore pr. C. mand., Gaill. Practic. observ. II obs. 61 n. 9, Besold Thesaur. practic. T. I s. v. Zugehörung, Pertinentiae (Z. 15), Supplementum practicum in Observationes Wehneri s. v. Pertinentz, Zugehörung, Brunnemann Commentar. in Pand. lib. 19. 1 ad l. Fundi 17 n. 5, Mevius Decisiones T. I P. 2 dec. 314, Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 28, Stryk Usus modernus Pand. T. II lib. 19. 1 § 10, vgl. auch denselben De probat. pertin. c. II n. 83—89, Berger De jure rer. pertin. XX, Leyser Meditat. ad Pand. spec. 101 med. 7.

[13]) Boecking Pand. I § 81 not. 3, Beseler D. Pr.-R. I § 78. 6 S. 280 ff, Roth D. Pr.-R. I § 81 II 1 c. S. 440, Heusler Institut. d. D. Pr.-R. I § 72 S. 363.

Ebensowenig wie Rechte Pertinenzen von Sachen sein können, können Sachen Pertinenzen von Rechten sein, da sie lediglich zum Gebrauch des Inhabers des Rechts bestimmt sind und ihm dessen Ausübung ermöglichen sollen.[14]) Bezeichnet man die Sachen trotzdem mit „Zubehörungen", so nimmt man dies Wort in einem ganz weiten Sinne, wo es Alles, was zu etwas Anderem gehört, mit ihm zusammen zur Erreichung eines dritten Zweckes gebraucht wird, bedeutet. Da aber leicht Verwirrungen durch einen solchen Sprachgebrauch herbeigeführt werden und auch wirklich herbeigeführt sind, so ist es besser, wenn man mit Zubehörungen nur die eigentlichen Pertinenzen bezeichnet, das Wort in seinem vulgären Sinne aber gar nicht anwendet. Es bleiben hiernach nur körperliche Sachen als Gegenstände von Zubehörungen übrig.

B. Körperliche Sachen als Gegenstand der Pertinenz.

Nicht alle körperlichen Sachen, bei denen die Erfordernisse der Pertinenzen vorliegen, sind es damit auch, sondern nur diejenigen, welche von der Verkehrsanschauung dafür gehalten werden. So kommt es, dass manche Sachen, welche wir für Zubehörungen ansehen, bei den Römern diese Eigenschaft nicht gehabt haben, dass, was heute Pertinenz war, morgen vielleicht nicht mehr als solche betrachtet wird. Diese stete Abhängigkeit von der fortwährend wechselnden Auffassung des täglichen Lebens ist es gerade, welche dem Richter bei der praktischen Anwendung oft nicht geringe Schwierigkeiten bereiten kann. Demgegenüber hat eine früher weit verbreitete,[15]) auch heute noch nicht gänzlich beseitigte [16]) Meinung die Behauptung aufgestellt, dass, abgesehen von den Sachen, welche schon wegen ihres ganzen Verhältnisses zu einer anderen

---

[14]) So Boecking Pand. I § 81 not. 4, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 437, Stobbe D. Pr.-R. I § 65 not. 4, Förster Preuss. Pr.-R. I § 21 not. 39. A. M. sind Phillips D. Pr.-R. I § 57 not. 8, Roth Bayer. Civilr. II § 115 S. 25 und D. Pr.-R. I § 81 II 3, vgl. auch Preuss. A. L. R. I 2 § 67. 68 und Dernburg Preuss. Pr.-R. I § 62 not. 3.

[15]) Vgl. namentlich Wächter Württ. Pr.-R. II § 41 S. 250. 257 ff.

[16]) Roth Bayer. Civilr. II § 115 S. 20, D. Pr.-R. I § 81 II S. 436 ff.

Sache als deren Pertinenzen gelten müssen (s. g. natürliche, präsumtive Pertinenzen oder Pertinenzen im engeren und eigentlichen Sinne), ganz allgemein jedem beliebigen Gegenstande durch den Willen des Verfügungsberechtigten oder der Parteien Zubehörungseigenschaft beigelegt werden könne, mögen auch die einzelnen Erfordernisse, wie sie oben festgestellt sind, fehlen (s. g. gewillkürte oder dispositive Pertinenzen). Diese Ansicht beruht aber auf einer groben Verkennung des Wesens der Zubehörungen.[17]) Es liegt auf der Hand, dass hier etwas mit Zubehörung bezeichnet wird, ohne es im technischen Sinne zu sein; dies Wort wird also wieder in jener kurz vorher berührten, vulgären Bedeutung gebraucht, welche wir als für die Rechtsprache nur Verwirrung herbeiführend zurückgewiesen haben. So sind z. B. nicht Sattel und Zaum Zubehörung des Pferdes, selbst wenn die Parteien sie als solche beim Verkauf bezeichnen, weil sie eben nicht zum Dienst der Sache selbst, sondern zur Erreichung eines gewissen dritten Zweckes, nämlich zum Reiten, bestimmt sind. Auch die Quellenstellen, auf welche man sich zur Begründung der hier verworfenen Ansicht zu berufen pflegt,[18]) geben nichts für dieselbe her; sie sprechen nur davon, welche Sachen, als nach der Absicht des Erblassers mitvermacht, der Legatar zu seinem Vermächtnisse hinzuverlangen kann.[19])

Von den körperlichen Sachen können sowohl die unbeweglichen wie die beweglichen Zubehörungen haben, und zwar können die der ersteren wieder sowohl unbewegliche wie bewegliche, die der letzteren dagegen nur bewegliche Sachen sein.[20])

---

[17]) Gegen Wächter: Funke Lehre v. d. Pertinenzen S. 16 ff S. 161, Kierulff Civilr. I § 13 S. 331, Windscheid Pand. I § 143 not. 3, Stobbe D. Pr.-R. I § 65 not. 8, Zrodlowski Röm. Pr.-R. II § 52 not. h S. 137, ganz besonders aber in vorzüglicher Ausführung Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 447—453.

[18]) L. 3 § 1 D. de tritico 33. 6, l. 4 pr. D. de penu leg. 33. 9, l. 66 D. de leg. III° 32.

[19]) Passend würde man in solchem Falle von „Zugabe" sprechen, vgl. Boecking Pand. I § 81 not. 4.

[20]) Der Grund, weswegen Immobilien nicht Pertinenzen von Mobilien sind, liegt darin, dass nach der Anschauung des Verkehrs erstere ein in der Natur der Sache selbst begründetes Uebergewicht über letztere haben. Wie ein derartiges Verhältniss aber nicht ganz ausgeschlossen ist, zeigen die von Zrodlowski Röm. Pr.-R. II § 52 not. g. S. 136 angeführten Beispiele Palmenhaus und Gebäude, in dem eine Gemäldegallerie untergebracht ist.

1. Unbewegliche Sachen als Pertinenzen unbeweglicher.

Die Behandlung, welche das Pertinenzverhältniss unbeweglicher Sachen zu unbeweglichen erfahren hat, ist, was das römische Recht anbetrifft, sehr dürftig gewesen und daher für das heutige Recht auch nur von untergeordneter Bedeutung. Ausserdem lassen noch die Quellenstellen, welche gewöhnlich hierher gezogen zu werden pflegen,[21]) die verschiedenartigste Deutung zu und beschäftigen sich durchgehends nur mit Rechtsgeschäften von Todes wegen,[22]) so dass man die von manchen Seiten [23]) aufgestellte Behauptung, Grundstücke hätten im römischen Recht nie Zubehörungsqualität gehabt, nicht ganz unbegründet finden kann.

Von ungleich grösserer Wichtigkeit als das römische Recht ist jedoch in dieser Beziehung das deutsche. Entsprechend der Auffassung des älteren Rechts, wonach Alles, was zum wesentlichen Bestande einer Hufe gehört, deren Pertinenz ist, finden wir schon in den Formeln Aecker, Wiesen, Weiden, Wälder etc. bei Veräusserungen eines Gutes in solcher Eigenschaft genannt.[24]) Während ursprünglich Jeder über seinen Grund und Boden frei verfügen und sowohl die ganze Hufe wie einzelne Theile derselben veräussern konnte, wurde später, um die Dienst- und Steuerkraft der Liegenschaft zu

---

[21]) Vgl. besonders l. 20 § 7 D. de instr. 33. 7, l. 91 § 3. 5 D. de leg. III° 32.

[22]) Die in der vorigen Note angeführten Stellen können nämlich sowohl von Pertinenzen (dafür von jeher die gemeine Meinung), wie von Bestandtheilen, als auch davon verstanden werden, was der Legatar nach der Absicht des Erblassers zu seinem Vermächtniss hinzuverlangen kann (so Göppert, vgl. folg. Note).

[23]) Göppert Organ. Erzeugnisse S. 65 ff (oben I not. 25) und Kuntze Institut. d. röm. R. II § 134 S. 397 (1 Aufl.).

[24]) Vgl. Schannat Corp. trad. Fuld. Nr. 175 (c. A° 803): „. . . partem hereditatis suae, id est ecclesiae suae, quod ad eam pertinet terris, pratis, pascuis, mancipiis, edificiis . . . cum tali suppellectili . . . , et omnia ad se pertinentia . . .“ Monumenta Boica III S. 182. „Donatio (A° 1297) . . . und haben in (scl. den Hof) gegeben dem Gotshaus ze Raitenhaslach ledichleichen und vreilichen mit alle dem daz darzue gehöret, versuechtez und unversuechtez, ze Veld und ze Holz, ze Berg und ze Tal mit Wismat, mit dem Mulslag, und mit dem Purchstal oder swie ez genant ist.“

erhalten, das Princip der Geschlossenheit und Untrennbarkeit besonders für Bauerngüter eingeführt. Dazu wurde dann vielfach gesetzlich und gewohnheitsrechtlich bestimmt,[25]) dass bei Dismembrationen der zu solchen Höfen gehörigen Grundstücke jeder nachfolgende Besitzer des Hauptgutes, der s. g. Sohlstätte, das Recht haben solle, bald auf dem Wege der Vindication (s. g. Revocatorienklage), bald dem des Retracts gegen Zurückerstattung des Kaufpreises (s. g. Reluitionsklage), bald dem des persönlichen Vorkaufsrechtes (s. g. Recuperatorienklage) eine Wiedervereinigung der abgetrennten Stücke, s. g. Spliesse, mit dem Hofe herbeizuführen (s. g. Reunion der Pertinenzen).[26]) Im Gegensatze zu solchen unveräusserlichen Grundstücken hat man dann wohl diejenigen, für welche die erwähnte beschränkende Vorschrift nicht bestand, als „walzende" oder „fliegende" bezeichnet. Es ist allerdings richtig, dass nach unserem heutigen Sprachgebrauche in dem Falle der Reunion der Pertinenzen besser von Theilen als von Zubehörungen geredet werden muss,[27]) und dass, wenn man letzteres Wort anwendet, dasselbe nicht in seiner technischen Bedeutung, sondern in einem ganz neuen Sinne genommen wird;[28]) jedenfalls entspricht diese Anschauung aber nicht der des alten Rechts, denn diese „bezeichnet mit Theil nur Quoten des

---

[25]) Vgl. Mecklenb. Polizeiordnung v. 1572 tit. 15 — Hildesheim. Dienstordnung v. 1733 § 28 (Kraut Grundriss § 65 Nr. 8. 5).

[26]) Leyser Meditat. ad Pand. spec. 100. 101, Beselin Diss. de pertinentiis c. IV, Runde D. Pr.-R. § 258, Hagemann Landwirthschaftsrecht § 160 S. 286 ff, Eichhorn D. Pr.-R. § 154 S. 401 ff (5 Ausg.), Gerber D. Pr.-R. § 59 S. 154 ff (14 Aufl.).

[27]) So Beseler D. Pr.-R I § 78. 5. Schon früher fasste man das Verhältniss in dieser Weise auf, vgl. Hildesh. Dienstord. (not. 25) v. v. „die partes integrantes".

[28]) Beseler a. a. O., Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 57. Vgl. auch Fichard Consilia vnnd Rathschläg II 139 v. v.: „Vnnd gesetzt, dass auch gleich das wort Zugehörungen in den Verschreibungen stünde, so köndte doch darauss auch nit erzwungen werden, dass damit zugleich die Feldgüter müsten gemeynt vnd begriffen seyn, dieweil man je wol weyss, Wann ein Behausung mit irer Zugehöre verkaufft wirt, dz vnder dem wort Zugehörung weder der Haussrath so darin (da doch sacht Haussrath notwendiglich in ein Hauss, so bewonet soll werden, gehört) vnd noch viel weniger andere liegende Güter sonderer Art, als Ecker, Wiesen, Weingärten etc. darunder verstanden werden."

Ganzen, nicht bestimmte einzelne Stücke, und solche mussten daher nothwendig unter den Begriff der Pertinenz gestellt werden".[29])

Ein wirkliches Pertinenzverhältniss zwischen zwei Grundstücken erscheint jedoch auch nach heutigem Recht nicht ganz ausgeschlossen, z. B. wenn Jemand zu seinem Gute einzeln liegende Ländereien hinzuerwirbt und letztere mit seinem Besitze, ohne sie in dessen Geschlossenheit aufzunehmen, in der Absicht verbindet, dass ihr Ertrag dauernd dem Hauptgute zukommen und dessen gedeihliche Bewirthschaftung ermöglichen solle. Zwar wird von Einzelnen[30]) geleugnet, dass in solchem Falle das neuerworbene Grundstück Pertinenzeigenschaft habe, und behauptet, dass es entweder Bestandtheil oder selbständiges Gut sei und demnach der Ausdruck Zubehörung wieder im vulgären, untechnischen Sinne gebraucht werde, aber m. E. nicht mit Recht; denn sämmtliche Erfordernisse der Pertinenzqualität sind vorhanden, die Anschauung des Lebens deutet ebenfalls darauf hin, und es ist auch sonst nicht einzusehen, warum nicht, was für Mobilien gilt, auch für Immobilien gelten sollte.[31])

Erkannt wurde früher die Zubehörungseigenschaft eines Grundstücks aus den Flur-, Saal- und Lagerbüchern, Urbarien, Steuerkatastern etc.,[32]) während sie heutzutage durch eine entsprechende Eintragung in das Grundbuch festgestellt wird.

Ihre eigentliche Anwendung findet die Lehre von den Pertinenzen jedoch mehr auf dem Gebiete der beweglichen wie der unbeweglichen Sachen. Da nun, wie schon bemerkt wurde, erstere wieder Zubehörungen sowohl von Immobilien wie von Mobilien sein können, ist es für die Darstellung übersichtlicher, diese beiden Arten zu trennen und jede einzeln für sich zu behandeln.

---

[29]) Heusler Institut. d. D. Pr.-R. I § 72 S. 362.

[30]) So Falck Schlesw.-Holst. Pr.-R. V S. 136, Stobbe D. Pr.-R. I § 65 IV S. 548.

[31]) Dafür auch Beseler D. Pr.-R. I § 78. 5 und Roth D. Pr.-R. I § 81 II bei not. 28. Vgl. auch Preuss. A. L. R. I 2 § 44.

[32]) Vgl. darüber Maurenbrecher D. Pr.-R. I § 187 S. 404 ff (2 Aufl.).

2. Bewegliche Sachen als Pertinenzen unbeweglicher.

Es war eine Eigenthümlichkeit des deutschen Rechts, bewegliche Sachen, um sie zu befähigen, für gewisse Rechtsverhältnisse an dem Schicksale einer Immobilie Theil zu nehmen, selbst zu den unbeweglichen Sachen zu rechnen und als solche dann auch rechtlich zu behandeln. Dies geschah immer dann, wenn die Mobilie bestimmt war, den Zweck, welchem die Immobilie gewidmet war, mit verwirklichen zu helfen.[33]) In Folge dessen wurde es bald allgemein üblich, die beweglichen Zubehörungen unbeweglicher Sachen selbst zu den Immobilien zu zählen (s. g. res civiliter immobiles im Gegensatz zu den Grundstücken als den res naturaliter immobiles) und wegen der häufigen Erscheinung gerade dieses Verhältnisses zugleich in völlig einseitiger Weise die ganze Pertinenzlehre von diesem beschränkten Gesichtspunkte aus zu erörtern. Der beweglichen Sachen als Pertinenzen beweglicher Sachen wurde aus diesem Grunde gewöhnlich gar nicht gedacht.[34]) Durch den Einfluss, welchen die damalige Jurisprudenz auf die Gesetzgebung ausübte, fand diese Anschauung auch in manche Gesetzbücher Eingang[35]) und die Pertinenzlehre dementsprechend nur eine sehr dürftige und dazu schiefe Behandlung. Heutzutage ist der Begriff der res civiliter immobiles als juristisch zwecklos und nur irreführend aus dem Recht beseitigt.

Es kann nicht meine Absicht sein, hier ein vollständiges Pertinenzregister liefern zu wollen und nach Aufzählung sämmtlicher in den Quellen erwähnten Mobilien zu untersuchen, wie sich das gemeine Recht und die Partikulargesetzgebungen in dieser Beziehung zum römischen Recht gestellt haben, denn

---

[33]) Vgl. oben I S. 10.

[34]) Berlich Conclus. practic. P. III concl. 30 n. 23. 24, Carpzov Jurispr. for. P. III const. 24 def. 10 n. 3, Berger Electa discept. tit. 46 obs. 2 init. und Oeconomia juris Lib. II tit. 1 th. 7, Glück Pandektencomment. II S. 523 ff.

[35]) Vgl. Code civil art. 517. 524, Oesterr. B. G. B. § 293.

ein derartiges Unternehmen würde mich für den Raum dieser Abhandlung zu weit führen. Ich werde daher nur einzelne Gegenstände, welche mir besonderes Interesse darzubieten und deshalb einer speciellen Erwähnung werth scheinen, herausgreifen und auf ihre Pertinenzeigenschaft prüfen.

a. Urkunden.

Mit Rücksicht auf das Interesse, welches der Erwerber einer Liegenschaft daran haben musste, dass ihm alle dieselbe betreffenden Urkunden, Briefe, Scheine, Risse, Karten etc. bei der Uebergabe ausgeantwortet werden, haben sowohl ältere,[36]) wie neuere[37]) Gesetze die genannten Sachen für Zubehörungen der Immobilien erklärt. Allein so zweckmässig auch diese Bestimmung an sich ist, so unrichtig ist es, Schriftstücke für Pertinenzen im technischen Sinne zu halten, da sie lediglich dazu dienen, dem Besitzer eines Grundstücks Kenntniss über den Umfang des von ihm erworbenen Rechts zu verschaffen, während sie zu der Sache selbst in keinerlei Beziehung stehen. Braucht man trotzdem den Ausdruck „Zubehörung", so geschieht es in der schon wiederholt erwähnten vulgären Bedeutung dieses Wortes.[38]) Auch für das gemeine Recht hat man die Pertinenzeigenschaft der Urkunden zu rechtfertigen gesucht.[39]) Allein die Quellenstelle, welche zum Beweise hierfür angeführt wird,[40]) giebt nichts her, und andere Stellen[41]) sprechen ausdrücklich nur von einem exhibere und ostendere der Urkunden, welches dem Verkäufer obliege.

[36]) Vgl. Frankfurt. Reform. II 3 § 19 und dazu Orth's Anmerk. sub a. Lüneburg. Stadtr. II 3 § 8.

[37]) Preuss. A. L. R. I 2 § 62, Sächs. B. G. B. § 68, Meckl. Rev. Hypoth.-Ordn. f. Landgüter v. 18. Oct. 1848 § 16. Vgl. auch Code civil art. 1605.

[38]) Vgl. Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 70, Stobbe D. Pr.-R. I § 65 not. 17.

[39]) So Carpzov Jurispr. for. P. II const. 33 def. 18 n. 3. Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 34, Stryk De probat. pertin. c. 1 n. 73. 74, Berger De jure rer. pert. X, Leyser Meditat. ad Pand. spec. 101 med. 7 spec. 209 med. 5, Hommel Pertinenzregister s. v. Urkunden, Gesterding Irrthümer S. 310, Beseler D. Pr.-R. I § 78 not. 7, Dernburg Pfandr. I S. 435.

[40]) L. 12 § 45 D. de instr. 33. 7.

[41]) Vgl. l. 48. 52 pr. D. de A. E. V. 19. 1.

b. Gutsinventar.

Das Gutsinventar, d. i. die Gesammtheit der zum ordmässigen Betriebe einer Feldwirthschaft nothwendigen beweglichen Sachen, ist deshalb für unsere Materie besonders interessant und einer näheren Betrachtung werth, weil die Anschauung, von welcher das römische Recht ausgeht, eine von der des deutschen ganz verschiedene ist.

Der Standpunkt, den die Juristen des Corpus juris einnehmen, ist folgender: Das instrumentum fundi — so bezeichnen sie das Gutsinventar — hat nicht die Aufgabe, dem Grundstücke als solchem dauernd zu dienen, sondern ist lediglich dazu bestimmt, dem augenblicklichen Besitzer die Erreichung eines gewissen Zweckes, nämlich die Gewinnung eines Ertrages vom Boden zu ermöglichen;[42]) deshalb kann es nicht zu den Pertinenzen gezählt werden.[43]) In dieser Auffassung ist sich das römische Recht jedoch nicht consequent geblieben,[44]) sondern hat dem zur Streu bestimmten Stroh und dem zum Zwecke des wirthschaftlichen Verbrauchs vorräthigen Dünger, welche doch auch mit zum Inventar gehören,[45]) Zubehörungseigenschaft beigelegt.[46])

Die Auffassung, welche das deutsche Recht beherrschte, ist eine der römischen gerade entgegengesetzte gewesen. Hier bestand der Grundsatz, dass jede auf einem Gute sich befindende bewegliche Sache, welche erforderlich ist, damit jenes dem speciellen Zweck, dem es dient, erreichen kann, Pertinenz der Liegenschaft ist[47]) und deren Immobiliareigenschaft theilt.[48]) Demzufolge ist das lebende wie todte Wirthschaftsinventar, die s. g. vestitura, in den alten Rechtsquellen stets zu den Zube-

[42]) Vgl. l. 8 pr. l. 12 pr. D. de instr. 33. 7.
[43]) L. 14 D. de suppell. 33. 10, l. 1 § 1 l. 2 § 1 D. de instr. 33. 7. Der von Wächter Württ. Pr.-R. II § 41 S. 253 und Pand. I § 65 Beil. II A 3 angegebene Grund, dass dem Inventar deshalb nicht Pertinenzeigenschaft zukommen könne, weil es nicht für ein bestimmtes Grundstück eingerichtet sei und für jedes andere ebensogut passe, ist unzutreffend, vgl. oben II S. 21.
[44]) Vgl. l. 21 D. de instr. 33. 7.
[45]) Vgl. Beseler D. Pr.-R. II § 182 S. 744.
[46]) Vgl. l. 17 § 2 D. de A. E. V. 19. 1.
[47]) Oben I S. 10.
[48]) Oben III S. 41.

hörungen des Guts, welches dann mansus vestitus, colonia vestita genannt wurde, gerechnet.[49])

Das gemeine Recht hat sich von jeher in dieser Beziehung dem römischen angeschlossen,[50]) während die Pertikulargesetzgebungen überwiegend wieder die altdeutsche Anschauung zur Geltung gebracht haben.[51]) Diese letztere ist auch de lege ferenda entschieden mehr zu empfehlen, da nur durch sie ein ordnungsmässiger Fortgang des Wirthschaftsbetriebes bei plötzlichem Wechsel des Eigenthümers des Guts gesichert und so schwer zu ersetzender Schaden verhütet wird. Man denke z. B. an den Fall, dass ein Grundstück zum Zwecke der Zwangsvollstreckung beschlagnahmt und gleichzeitig über das Vermögen des Eigenthümers das Konkursverfahren eröffnet wird. Hier würde es dem Massenverwalter freistehen, jeder Zeit das gesammte Inventar zum Besten der Konkursmasse zu versilbern, bevor überhaupt das Vollstreckungsverfahren durchgeführt ist.[52])

c. Für den Gewerbebetrieb bestimmte Geräthschaften und Maschinen.

Ebenso wie dem instrumentum fundi wird vom römischen Recht dem instrumentum negotii artisve, d. s. Geräthschaften,

---

[49]) Ueber die einzelnen Stücke, welche zum Gutsinventar gerechnet wurden und daher beim Räumen des Hofs zurückgelassen werden mussten, vgl. Recht des Hofes zu Loen (1363. 1547) Nr. 69 (Grimm Weisth. III S. 154): „. . . die hoffman dar sall laten eyn das beste alles des vp ten erue is, als dat beste bedde, den besten kettel, den besten pott vnd eine vaselsogge, die beste ploich, dat beste perdt, den besten wagen vnd so vorth alles des dar ist eine dat beste.“ — Grimm Rechtsalterthümer S. 591 ff, Sachsenspiegel Landr. II art. 53.

[50]) Stryk De prob. pert. c. I n. 75, Berger Electa disceptat. tit. 39 obs. 7 n. 1 und De jure rer. pert. X. Leyser Medit. ad Pand. spec. 26 med. 6, Hommel Pertinenzregister s. v. Inventarium, Glück Pand. XVI S. 101 ff, Biener Programmata quaest. c. 16 (Opusc. academ. II S. 133), Gesterding Irrthümer S. 357 ff, Funke Lehre v. d. Pertinenzen S. 32 ff, Kierulff Civilr. I S. 337 not.**), Wächter Württ. Pr.-R. II § 41 S. 253 und Pand. I § 65 Beil. II A 3, Beseler D. Pr.-R. I § 78. 2, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 61, Windscheid Pand. I § 143 not. 6, Falck Schlesw.-Holst. Pr.-R. V S. 138, Dernburg Pand. I § 77 S. 174. A. M. sind Schilter Exercitationes ad Pand. XXX § 130 und mit unbefriedigender Begründung Heyne in Weiske's Rechtslex. VII S. 906 ff.

[51]) Vgl. Preuss. A. L. R. I 2 § 48 ff, Code civil art. 524, Oesterr. B. G. B. § 296, Sächs. B. G. B. § 70.

[52]) Vgl. R. C. P. O. § 715 Z. 5 mit R. K. O. § 1 Abs. 3.

welche Jemand zum Betriebe eines Gewerbes in seinem Hause hat, die Eigenschaft einer Pertinenz abgesprochen.[53]) Der Grund für diese Bestimmung ist hier derselbe wie dort. Das römische Recht geht auch hier wieder von der Ansicht aus, dass die Aufstellung von Geräthschaften in einem Gebäude nicht in der Absicht erfolgt, dass jene diesem nun dauernd angehören und dienen sollen, sondern lediglich deshalb geschieht, damit beide zusammen dem Eigenthümer oder Besitzer die Erreichung eines gewissen Zweckes, nämlich den Betrieb seines Gewerbes, ermöglichen. Hieran ändert auch nichts der Umstand, dass die Geräthschaften mit dem Gebäude in körperliche Verbindung gesetzt wurden; denn diese hat, wie wir oben gezeigt haben, an sich gar keinen Einfluss auf die Zubehörungsqualität, weil die Befestigung auch zu einem bloss persönlichen Zwecke, z. B. um das Werkzeug besser und bequemer gebrauchen zu können, geschehen sein kann. Selbstverständlich darf aber die physische Cohärenz keine derartige geworden sein, dass das betreffende Stück des Gewerbeinventars nicht mehr im Verkehr als selbständige Sache in Betracht kommen kann, sondern als integrirender Theil des Hauses angesehen werden muss. In diesem Sinne ist dann wahr der Satz „Omne quod inaedificatur solo cedit".

Soweit herrscht heute, soviel ich zu sehen vermag, sowohl in Wissenschaft wie in Praxis Einstimmigkeit. Anders war es zur Zeit des Blühens der Schule der Praktiker, wo man die zum Gewerbebetriebe bestimmten Geräthschaften ganz allgemein zu den Pertinenzen des Hauses rechnete, in welchem sie aufgestellt waren, indem man für diese Annahme bald den Gesichtspunkt der Affixion, bald den der in actum deducta destinatio patris familias verwerthete. Eine der vielen Wunderlichkeiten, welche aus solcher Behandlung hervorgehen musste und welche sich fast bei allen Schriftstellern dieser Periode findet, kann hier nicht unerwähnt bleiben. Sie liegt darin, dass man alle

---

[53]) Vgl. l. 13. 14. 17. 18 pr. D. de instr. 33. 7.

in einem Gasthause für die Reisenden bestimmten Betten für Pertinenzen des Gebäudes erklärte.[54])

Haben hiernach die in einem Gebäude aufgestellten Gewerbegeräthschaften und Maschinen keine Zubehörungseigenschaft, so fragt sich, ob hierin eine Aenderung eintritt, wenn das Gebäude für einen bestimmten Gewerbebetrieb besonders eingerichtet ist, so dass es ohne bauliche Veränderungen für andere Zwecke nicht benutzt werden kann, wie es z. B. oft bei Mühlen, Brennereien, Brauereien und vielen anderen Fabriken der Fall ist? Sind die in solchen Räumen aufgestellten Gewerbegeräthschaften und Maschinen dann Zubehörungen derselben?

Diese Frage muss, was das ältere deutsche Recht angeht, nach den Quellen bejaht werden.[55]) Entscheidend ist auch hier wieder dessen schon oft hervorgehobene Auffassung, wonach alle Gegenstände, welche nothwendig sind, damit eine andere Sache einen Nutzen abzuwerfen im Stande ist, gewissermassen den Bestand dieser Sache ausmachen, zu deren vestitura gehören, also Pertinenzqualität haben.

Zu demselben Resultat, aber aus ganz anderen, rein äusserlichen Gründen kamen auch die Anhänger der praktischen Schule,[56]) während heutzutage die Ansichten in Betreff der Beantwortung der oben gestellten Frage getheilt sind. Die

---

[54]) Vgl. Schilter Exercit. ad Pand. IV § 23, Berlich Conclus. practic. P. III concl. 30 n. 23. 24, Lauterbach Colleg. Pand. I lib. 19. 1 § 27, Berger Electa discept. tit. 46 obs. 2 und Oeconomia juris lib. II tit. 1 th. 7, Hommel Pertinenzregister Einl. § 10 und s. v. Betten, Wirthshaus, Biener Program. quaest. c. 37. Vgl. auch Preuss. A. L. R. I 2 § 90. Gegen die Genannten namentlich Gesterding Irrthümer S. 377 ff.

[55]) Vgl. Urkundenbuch d. Stadt Augsburg I 271 (bei Heusler Institut. I § 72 S. 359): „Min briuhus und swaz zu demselben gehört, besuchts und unbesuchts, swie ez gehaizzen ist, und botgun und chezzel und allez daz geschirre daz zu dem briuhus gehört.“ Lüneburg. Stadtr. II 3 § 8. Dagegen siehe Rechtsbuch n. Distinct. II 1 dist. 11.

[56]) Das oben Text zu not. 54 Gesagte gilt auch hier. Besonders häufig sprechen sich diese Schriftsteller über das Verhältniss der Geräthschaften in Brauereien aus, vgl. Hahn Observata theoretico-practica ad Wesembecii comment. ad D. lib 18. 1 n. 8, Carpzov Jurispr. for. P. III const. 31 def. 6 n. 1 ff, Stryk Usus mod. Pand. lib. 19. 1 § 10, Wernher Sel. observat. for. T. I P. III obs. 138 n. 3, Berger Oecon. jur. II 1 th. 7, Hommel Pertinenzregister s. v. Braupfannen, Brandeweinblase.

herrschende Meinung [57]) erklärt, es mache keinen Unterschied, ob die Geräthschaften und Maschinen sich in einem für ein bestimmtes Gewerbe besonders errichteten Gebäude befinden oder nicht; in jedem Falle seien jene Gegenstände nicht sowohl zum Gebrauche des Gebäudes als solches, sondern lediglich mit diesem zusammen zu einem persönlichen Zwecke, welcher eben der Betrieb des Geschäfts sei, bestimmt, und müsse ihnen deshalb die Eigenschaft von Pertinenzen des Hauses abgesprochen werden. [58]) Demgegenüber hat das frühere Ober-Appellations-Gericht zu Rostock in wiederholten Entscheidungen [59]) einen anderen Standpunkt eingenommen, indem es ausgeführt hat, „dass für die Beantwortung der Frage, ob eine bewegliche Sache nach der ihr dauernd gegebenen Bestimmung als Pertinenz eines Gebäudes anzusehen sei, nicht der abstracte Begriff eines Gebäudes als solches als massgebend betrachtet werden kann, sondern als entscheidend hierfür vor Allem die wirthschaftliche Bestimmung des betreffenden Gebäudes nach der ihm dauernd gegebenen Einrichtung angesehen werden muss, insofern dasselbe dadurch für das Leben und den Verkehr als ein Gebäude besonderer Art erscheint und aufgefasst wird". Dies liege namentlich dann vor, wenn das Gebäude für einen bestimmten Gewerbebetrieb aufgeführt sei, so dass es ohne grosse bauliche Veränderungen zu anderen Zwecken nicht benutzt werden könne, und gerade nur für diesen Betrieb geeignete Maschinen und Geräthschaften in demselben Verwendung gefunden hätten. In solchem Falle habe der Eigenthümer entschieden nicht die Absicht, diese Einrichtung nur für seine Person, so lange er Inhaber des Geschäfts sei, zu treffen, sondern er denke auch an die Zukunft, indem er hoffe, nach Ein-

---

[57]) Funke Lehre v. d. Pertinenzen S. 45. 159 ff, Gesterding Irrthümer S. 378 ff, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 not. 42, Goldschmidt Handelsr. I 2 § 60 not. 15 und O. A. G. München 2. Mai 1871 (Seuff. Arch. XXIX. 6), O. A. G. Oldenburg 1879 (Seuff. Arch. XXXVII 286), O. L. G. Darmstadt 11. Mai 1880 (Seuff. Arch. XXXVII 89).

[58]) Vgl. oben S. 37.

[59]) 18. Mai 1844 (Rostock. Rechtsfälle 1 Forts. S. 138 ff, Seuff. Arch. VII 286), 12. März 1855 (Rostock. Rechtsfälle 2. Forts. S. 55 ff), 22. Septbr. 1862 (Buchka u. Budde Entscheid. V S. 58 ff), 21. Jan. 1875 (Budde Entscheid. IX S. 8 ff).

stellung seines Betriebes einen Käufer zu finden, welcher das Gewerbe in derselben Weise und mit denselben Mitteln fortführen werde. Hiermit stimme auch die Verkehrsauffassung, welche bei der Prüfung der Pertinenzqualität besondere Berücksichtigung verlange, überein, da diese unter den genannten Umständen Gebäude und Geräthschaften als etwas Zusammengehöriges, wobei Letztere zu Ersterem im Verhältniss der Unterordnung ständen, betrachte. Nicht alle in einem Fabrikgebäude befindlichen Geräthschaften, welche für das in demselben betriebene Gewerbe bestimmt seien, hätten jedoch die Eigenschaften von Pertinenzen, sondern nur diejenigen, welche auf der einen Seite dem Gebäude den Charakter einer besonderen Art von Fabrik verleihen und die auf der anderen Seite infolge ihrer Aufstellung zu dem Gebäude in eine dauernde Beziehung treten sollen. Eine derartige Beziehung werde aber in besonderem Maasse durch körperliche Verbindung oder durch solche Anbringung, welche nur mittels baulicher Veränderungen im Hause selbst beseitigt werden könne, herbeigeführt.[60])

Wenn es nun dringend geboten ist, zu der soeben erörterten Frage wegen ihrer Wichtigkeit und Bestrittenheit Stellung zu nehmen, so scheint nach Prüfung der von der einen und der anderen Seite vorgebrachten Gründe die Ansicht des früheren Ober-Appellations-Gerichts zu Rostock vor der heute herrschenden den Vorzug verdienen.[61]) Es ist nämlich von letzterer ein Punkt übersehen, welcher für die Entscheidung Ausschlag gebend ist, nämlich die Berücksichtigung der Anschauung des Lebens. Man hatte nicht bedacht, dass bewegliche Sachen, welche Jemand, wenn zunächst auch nur zu seinem persönlichen Gebrauche, in seinem Hause hat, dadurch, dass er sie zu dem Bauwerke selbst in eine Beziehung bringt, nach der Verkehrsauffassung als Pertinenzen desselben gelten, vorausgesetzt, dass aus dem neuen Verhältniss die Absicht

---

[60]) Ueber das Gesagte vgl. namentlich das Urth. v. 21. Jan. 1875.
[61]) Gegen die herrschende Meinung allerneuestens O. L. G. Kiel, 16. Jan. 1885 (Seuff. Arch. XL 178).

des Besitzers hervorgeht, dass die Beziehung eine dauernde sein soll.

Abgesehen von dem eben erörterten Falle kann die Gewerbseinrichtung eines Gebäudes sehr wohl in Verfügungen über das letztere auch ohne ausdrückliche Erwähnung mit enthalten sein. Dies liegt nämlich dann vor, wenn schon aus den Umständen, unter welchen ein Rechtsgeschäft abgeschlossen ist, erhellt, dass die Parteien die Geräthschaften mit im Auge gehabt haben, z. B. wenn Jemand sein einem Realgewerbe oder sonstigem Geschäfte dienendes Haus unter Hervorhebung dieser Eigenschaft, z. B. seine Apotheke, seine Brauerei, seinen Gasthof etc. verkauft, vermacht. Wirkliche Zubehörungen im technischen Sinne sind die Geräthschaften jedoch auch hier nicht, obwohl man sie früher gerade unter Berücksichtigung dieses Falles gewöhnlich so bezeichnet hat;[62] es handelt sich vielmehr nur um einfache Auslegung des betreffenden Rechtsgeschäfts, bei welcher der eigentliche Wille der Parteien zur Geltung gebracht wird.[63]

3. Bewegliche Sachen als Pertinenzen beweglicher.

Dass auch bewegliche Sachen Pertinenzen beweglicher sein können, hätte den klaren Aussprüchen der Quellen des römischen Rechts gegenüber[64] eigentlich nie bezweifelt werden sollen. Aber auch abgesehen hiervon ist dies Verhältniss ein so selbstverständliches, in der Natur der Sache begründetes, dass man kaum zu begreifen vermag, wie Schriftsteller[65] die entgegengesetzte Ansicht haben aufstellen können. Welche Sachen im Einzelnen Zubehörungseigenschaft haben, bestimmt sich auch hier, vorausgesetzt, dass die von uns oben erörterten Erfordernisse vorliegen, ganz nach der Verkehrsanschauung.

[62]) Vgl. Brunnemann Comment. in Pand. lib. 19. 1 ad l. Fundi 17 n. 4 und Berger De jure rer. pert. XIX im Gegensatz zu den not. 54 Genannten.

[63]) Vgl. Funke Lehre v. d. Pertinenzen S. 160 ff, Wächter Württ. Pr.-R. II § 41 not. 24, Unger Oesterr. Pr.-R. I § 55 S. 452.

[64]) Vgl. besonders l. 52 § 9 D. de leg. III° 32; nicht entgegenstehen l. 242 pr. D. de V. S. 50. 16 und l. 44 D. de evict. 21. 2.

[65]) So Boecking Pand. I § 81 not. 15 für das römische, Maurenbrecher D. Pr.-R. I § 186 not. 1 für das deutsche Recht.

Hiernach wird man z. B. heutzutage das Boot als Pertinenz des Schiffes,[66]) das besonders eingerichtete Futteral als Pertinenz des Schmuckes,[67]) den Schlüssel als Pertinenz des Schrankes[68]) betrachten müssen. - Auf die Uebergehung dieses ganzen Verhältnisses im österreichischen und französischen Recht, hervorgerufen durch deren eigenthümliche Behandlung der Pertinenzlehre, ist schon an anderer Stelle[69]) von mir hingewiesen. Das preussische Recht giebt auch hier wieder eine Menge von Detailvorschriften,[70]) während das sächsische richtig die allgemeinen Principien angewendet wissen will.[71])

IV. Rechtliche Bedeutung der Pertinenz.

Die Pertinenzeigenschaft verdankt ihre Existenz einem Bedürfnisse des Verkehrs. Es musste bei entwickelterem Rechtsgefühl eines Volkes als etwas Unnatürliches erscheinen, dass Sachen, welche mit einer anderen in Verbindung gesetzt waren, damit sie dieser dauernd dienen und deren Zweckmässigkeit erhöhen sollten, und die wohl gar ihrer ganzen Einrichtung nach sich nur zum Gebrauche eines bestimmten Gegenstandes eigneten, beim Besitzwechsel von einander getrennt und dem neuen Erwerber zugemuthet wurde, sich dieselben noch besonders anzuschaffen. So gewann die entgegengesetzte Anschauung die Oberhand, wonach diejenigen Sachen, welche in dem genannten Verhältnisse zu anderen standen, auch practisch als zu dieser dauernd gehörig behandelt wurden. Wegen der Allgemeinheit solcher Anschauung konnte und

[66]) Vgl. H. G. B. art. 443 Abs. 2 und darüber besonders Ehrenberg Beschränkte Haftung des Schuldners § 41 not. 24. Vgl. auch Sächs. B. G. B. § 71. Anders das römische Recht, l. 44 D. de evict. 21. 2.
[67]) L. 53 pr. § 1 D. de leg. III°. 32.
[68]) L. 52 § 9 D. de leg. III°. 32.
[69]) Oben III. B. 2. S. 41.
[70]) Preuss. A. L. R. I 2 § 96—102.
[71]) Sächs. B. G. B. § 71.

durfte das Recht sich derselben gegenüber nicht ablehnend verhalten, sondern musste ihr gemäss seiner Bestimmung, dem Leben Rechnung zu tragen, seinen Schutz gewähren und ihr gegen widerstrebende Elemente durch seine Autorität auch äusserlich Geltung verschaffen. Die rechtliche Bedeutung der Pertinenz besteht demnach in ihrer unbedingten Theilnahme an den juristischen Schicksalen der Hauptsache, und zwar so, dass Rechtsverfügungen über die letztere sich von selbst auch auf die Zubehörung erstrecken. Dieser Satz erleidet aber zwei Beschränkungen. Einmal gilt er nicht absolut, sondern nur dispositiv, d. h. er äussert nur dann seine Wirksamkeit, wenn eine entgegengesetzte ausdrückliche [1]) oder stillschweigende [2]) Willenserklärung der Verfügungsberechtigten nicht vorliegt, und dann gilt er nicht für alle Rechtsverhältnisse, in denen die Hauptsache stehen kann, sondern nur für Veräusserungen,[3]) letztwillige Anordnungen [4]) und Verpfändungen.[5]) Was die Zeit anbetrifft, zu welcher die Nebensache mit der Hauptsache in Verbindung stehen muss, um von Dispositionen über die letztere mitergriffen zu werden, so ist Folgendes zu bemerken. Bei Veräusserungen der Hauptsache werden alle diejenigen Sachen als mitveräussert betrachtet, welche bereits zur Zeit des Abschlusses des fraglichen Rechtsgeschäftes zur Hauptsache im Verhältniss von Pertinenzen standen,[6]) während auf die später hinzugekommenen das Rechtsgeschäft keinerlei Wirkung ausübt. Anders verhält es sich im letzteren Falle

---

[1]) Vgl. Urkundenbuch der Abtei St. Gallen Nr. 342 (bei Heusler Institut. I § 72 not. 17): „. . . trado hereditatem meam exceptis hiis mancipiis. . . .“

[2]) So nimmt mit Recht Zrodlowski Röm. Pr.-R. II § 52 not. i S. 137 an, indem er besonders darauf hinweist, dass es im einzelnen Falle immer auf die Auslegung des Rechtsgeschäfts ankomme.

[3]) Vgl. z. B. l. 13 § 31 D. de A. E. V. 19. 1.

[4]) Vgl. z. B. l. 91 § 5 D. de leg. III° 32.

[5]) Zwar findet sich im römischen Recht keine einzige in dieser Beziehung hierher gehörige Stelle, doch ist die gemeine Meinung von jeher der Ansicht gewesen, dass für Verpfändungen die gleichen Grundsätze in Anwendung zu bringen sind.

[6]) Zeitweilige Trennung der Pertinenz von der Hauptsache, selbst zur Zeit der Veräusserung, schadet nicht, vgl. oben II S. 32. Preuss. A. L. R. I 2 § 107.

bei Verpfändungen, indem hier nach der von Dernburg [7]) vertretenen richtigen Ansicht eine Unterscheidung Platz greifen muss. Konnte nämlich die Anschaffung der später hinzugekommenen Pertinenzen bei der Verpfändung vorausgesehen werden, waren dieselben nothwendig als Ersatz für abgehende Stücke, so werden sie in derselben Weise vom Pfandnexus ergriffen, wie wenn sie schon zur Zeit der Verpfändung der Hauptsache mit dieser verbunden gewesen wären; trifft dagegen dies nicht zu, so gelten die später angeschafften Zubehörungen nicht als mit verpfändet. Für Vermächtnisse ist das römische Recht noch einen Schritt weiter gegangen, indem es dem Legatar ganz allgemein einen Anspruch auf jede Pertinenz gewährt, welche zur Zeit des Todes des Erblassers sich bei der vermachten Sache befindet, mag die Verbindung auch erst nach Errichtung des Vermächtnisses erfolgt sein.[8]) Entschieden nicht zu rechtfertigen ist es dagegen, wenn das sächsische Recht [9]) eine gleiche Bestimmung, wie das Corpus juris für Legate, für alle Rechtsverfügungen über eine Sache aufstellt.

Aus der Natur der Pertinenzen als selbständigen Sachen folgt übrigens ohne Weiteres, dass sie auch für sich veräussert, verpfändet, vermacht [10]) werden können, ebenso wie auch Rechtsverfügungen über die Hauptsache allein gültig sind.

Ueber die rechtliche Bedeutung der Zubehörungen in den Partikulargesetzgebungen ist nichts Besonderes zu bemerken, da in dieser Hinsicht Abweichungen vom gemeinen Recht nicht bestehen.

---

[7]) Pfandrecht I § 56 S. 436.
[8]) Vgl. l. 24 § 2 D. de leg. I° 30.
[9]) Sächs. B. G. B. § 66.
[10]) Nach römischem Recht war durch das S. C. Acilianum (l. 41 § 1—l. 43 § 1 D. de leg. I° 30) verboten, die juncta aedibus abgesondert zu vermachen. Diese Vorschrift ist jedoch lediglich eine baupolizeiliche Massregel und daher für uns nicht mehr bindend.

Vita.

Natus sum Otto Guilielmus Ludovicus Ferdinandus Brauns Rostochii in urbe Megalopolis a. d. VI. Kal. Febr. a. MDCCCLXI patre Georgio matre Doris e gente Hagen, quos adhuc vivos summa pietate veneror. Addictus sum fidei evangelicae - lutheranae. Primis litterarum elementis imbutus nono aetatis anno discipulis gymnasii Rostochiensis, Hermanno Krause, viro praestantissimo et doctissimo, directore, cujus auspiciis adhuc floret, adscriptus sum. Maturitatis examine a. h. s. LXXX superato almam litterarum universitatem patriae petii, ubi cum duo per semestria lectionibus juridicis et oeconomiae publicae interfuissem, Lipsiam transmigravi. In qua universitate jurisprudentiae studiis per anni spatium vacabam. Inde Rostochium reversus, quorum scholas prioribus annis celebraveram, iterum frequentavi et reliquum tempus legitimi triennii absolvi.

Rostochii: Bernhöft, Birkmeyer, Ehrenberg, Kahl, Paasche,
Lipsiae: Binding, Roscher, Stobbe, Wach, Wagner, Windscheid

audivi. Quibus omnibus viris doctissimis illustrissimisque praeceptoribus optime de me meritis gratias me agere quam maximas semperque acturum hoc loco profiteor.

A. d. XII Kal. Apr. a. h. s. LXXXIV examen primum juridicum (pro referendariatu) superavi.